

كتاب العدة

الأصل في وجوب العدة ، الكتاب والسنة والإجماع ؛ أما الكتاب فقول الله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ ^(١) . وقوله سبحانه : ﴿ وَاللَّيَّ يَتَسَنَّ مِنْ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّيَّ لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ ^(٢) . وقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَتُوفُونَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ ^(٣) . وأما السنة ، فقول النبي ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، أَنْ تَحْدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا » ^(٤) . وقال لفاطمة بنت قيس : « اعتدى في بيت ابن

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) سورة الطلاق ٤ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٤) أخرجه البخاري ، في : باب الطيب للمرأة عند غسلها من الحيض ، من كتاب الحيض ، وفي : باب حد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الجنائز ، وفي : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، وباب تلبس الحادة ثياب العصب ، من كتاب الطلاق صحيح البخاري ٨٥/١ ، ٩٩/٢ ، ٧٦/٧ ، ٧٧ . ومسلم ، في : باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة وتحريمه في غير ذلك إلا ثلاثة أيام ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١١٢٣/٢ - ١١٢٧ . وأبو داود ، في : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، وباب فيما تجتنب المعتدة في عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٥/١ - ٥٣٧ . والترمذي ، في : باب ما جاء في عدة المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٧٢/٥ ، ١٧٣ . والنسائي ، في : باب الإحداد ، وباب سقوط الإحداد عن الكتابة المتوفى عنها زوجها ، وباب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، وباب الخضاب للحادة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٤/٦ - ١٦٨ . وابن ماجه ، في : باب هل تحد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧٤/١ . والدارمي ، في : باب النهي للمرأة عن الزينة في العدة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمي ١٦٧/٢ ، ١٦٨ . والإمام مالك ، في : باب ما جاء في الإحداد ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٩٧/٢ ، ٥٩٨ . والإمام أحمد ، في : المسند ٨٥/٥ ، ٣٧/٦ ، ١٨٤ ، ٢٤٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٤٠٨ ، ٤٢٦ .

١٢٦/٨ ظ أم مكتوم^(٥) . / في آي وأحاديث كثيرة . وأجمعت الأمة على وجوب العدة في الجملة ، وإنما اختلفوا في أنواع منها . وأجمعوا على أن المطلقة قبل المسيس لا عدة عليها ؛ لقول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَعَهُنَّ وَسِرَّهِنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴾^(٦) . ولأن العدة تجب لبراءة الرحم ، وقد تيقنا ههنا . وهكذا كل فرقة في الحياة ، كالفسخ لرضاع ، أو عيب ، أو عتيق ، أو لعان ، أو اختلاف دين .

فصل : وتجب العدة على الذميمة من الذمى والمسلم . وقال أبو حنيفة : إن لم تكن من دينهم ، لم تلزمها ؛ لأنهم لا يخاطبون بفروع الدين . ولنا ، عموم الآيات ، ولأنها بائن بعد الدخول ، أشبه المسلمة . وعدتها كعدة المسلمة ، في قول علماء الأمصار ؛ منهم مالك ، والثوري ، والشافعي ، وأبو عبيد ، وأصحاب الرأي ومن تبعهم ، إلا ما روى عن مالك ، أنه قال : تعتد من الوفاة بحيضة . ولنا ، عموم قول الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ . ولأنها معتدة من الوفاة ، أشبهت^(٧) المسلمة .

فصل : والمعتدات ثلاثة أقسام ؛ معتدة بالحمل ، وهي كل امرأة حامل من زوج ، إذا فارقت زوجها بطلاق أو فسخ أو موته عنها ، حرة كانت أو أمة ، مسلمة أو كافرة ، فعدها بوضع الحمل ، ولو بعد ساعة ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَأُولَئِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . والثاني ، معتدة بالقروء ، وهي كل معتدة من فرقة في

(٥) تقدم ترجمته ، في : ٣٣١/١٠ ، ويضاف : وأخرجه النسائي ، في : باب إذا استشارت المرأة رجلا في من يخطبها هل يخبرها بما يعلم ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٦٢ .

(٦) سورة الأحزاب ٤٦ .

(٧) في الأصل : « وأشبهت » .

الحياة ، أو وطء في غير نكاح ، إذا كانت ذات قرء ^(٨) ، فعدتها بالقرء ^(٩) ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . والثالث ، معتدة بالشهور ، وهي كل من تعتد بالقرء ^(٩) إذا لم تكن ذات قرء ؛ لصغير ، أو يأس ، لقول الله تعالى : ﴿ وَاللَّيَّ يَتَسَنَّ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نُسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّيَّ لَمْ يَحِضْنَ ﴾ . وذوات ^(١٠) القرء إذا ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه ، اعتدت بتسعة أشهر للحمل . وعدة الآيسة ، وكل من توفي عنها زوجها ولا حمل بها قبل الدخول أو بعده ، حرة أو أمة ، فعدتها بالشهور ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَتُوفَوْنَ مِنْكُمْ / وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ .

و ١٢٧/٨

فصل : وكل فرقة بين زوجين فعدتها عدة الطلاق ، سواء كانت بخلع ، أو لعان ، أو رضا ، أو فسخ بغي ، أو إغسار ، أو إعتاق ، أو اختلاف دين ، أو غيره ، في قول أكثر أهل العلم . وروى عن ابن عباس ، أن عدة الملائكة تسعة أشهر . وأبى ذلك سائر أهل العلم ، وقالوا : عدتها عدة الطلاق ؛ لأنها مفارقة في الحياة ، فأشبهت المطلقة . وأكثر أهل العلم يقولون : عدة المختلعة عدة المطلقة ؛ منهم سعيد بن المسيب ، وسالم بن عبد الله ، وعروة ، وسليمان بن يسار ، وعمر بن عبد العزيز ، والحسن ، والشعبي ، والنخعي ، والزهرري ، وقتادة ، وخلاس بن عمرو ، وأبو عياض ^(١١) ، ومالك ، والليث ، والأوزاعي ، والشافعي . وروى عن عثمان بن عفان ، وابن عمر ، وابن عباس ، وأبان بن عثمان ، وإسحاق ، وابن المنذر ، أن عدة المختلعة حيضة . ورواه ابن القاسم عن أحمد ، لما روى ابن عباس ، أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه ، فجعل النبي ﷺ عدتها حيضة . رواه النسائي ^(١٢) . وعن ربيع بنت معوذ مثل ذلك ، وأن

(٨) في ب ، م : « القرء » .

(٩) في الأصل ، أ : « القرء » .

(١٠) في ب ، م : « وذات » .

(١١) سقطت الواو من : أ . وتقدم في : ٤١٥/٥ .

(١٢) تقدم تخريجه ، في : ٢٦٧/١٠ .

عثمان قضى به . رواه النسائي ، وابن ماجه ^(١٣) . ولنا ، قول الله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . ولأنها فرقة بعد الدخول في الحياة ، فكانت ثلاثة قُرُوءٍ ، كغير الخلع ، وقول النبي ﷺ : « قُرْءُ الْأَمَةِ حَيْضَتَانِ » ^(١٤) . عام ، وحديثهم يرويه عكرمة مرسلاً ، قال أبو بكر : هو ضعيف مُرْسَلٌ . وقول عثمان وابن عباس ، قد خالفه قول عمر وعلي ، فإنهما قالا : عدتها ثلاث حيض . وقولهما أولى . وأما ابن عمر ، فقد روى مالك ^(١٥) ، عن نافع ، أنه قال : عدّة المختلعة عدّة المطلقة ^(١٦) . وهو أصح عنه .

فصل : والموطوءة بشبهة تعدّ عدّة المطلقة ، وكذلك الموطوءة في نكاح فاسد .
وهذا قال الشافعي ؛ لأن وطء الشبهة وفي النكاح الفاسد ، في شغل الرّجيم ولحق ^(١٧) النسب ، كالوطء في النكاح الصحيح ، فكان مثله فيما تحصل به البراءة . وإن وطئت المزووجة بشبهة ، لم يحل لزوجه وطؤها قبل قضاء ^(١٨) عدتها ، كي لا يفضى إلى ^{١٢٧/٨} ظ اختلاط المياه واشتباه الأنساب ، وله الاستمتاع منها بما دون / الفرج ، في أحد الوجهين ؛ لأنها زوجة حرم وطؤها لعارض مختص بالفرج ، فأبيح الاستمتاع منها بما دونه ، كالحائض .

فصل : والمزني بها ، كالموطوءة بشبهة في العدة . وهذا قال الحسن ، والنخعي . وعن أحمد رواية أخرى ، أنها تستبرأ بحيضة . ذكرها ابن أبي موسى . وهذا قول مالك ،

(١٣) أخرجه النسائي ، في : باب عدة المختلعة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٥٣/٦ . وابن ماجه ، في : باب عدة المختلعة ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٣ ، ٦٦٤ . كما أخرجه الإمام مالك ، في : باب طلاق المختلعة ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٦٥ .

(١٤) تقدم تخريجه ، في : ٥٣٤/١٠ .

(١٥) في : باب طلاق المختلعة ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٦٥ .

(١٦) في ١ ، ب ، م : « مطلقة » .

(١٧) في ١ ، ب ، م : « ولحق » .

(١٨) في ب ، م : « انقضاء » .

(١٩) وَرَوَى عَنْ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا : لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا . وَهُوَ قَوْلُ الثَّوْرِيِّ ، وَالشَّافِعِيِّ (٢٠) ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ ؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ لِحِفْظِ النَّسَبِ ، وَلَا يَلْحَقُهُ نَسَبٌ . وَقَدْ رَوَى عَنْ عَلِيٍّ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، مَا يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ . وَلَنَا ، أَنَّهُ وَطءٌ يَقْتَضِي شَغْلَ الرَّحِمِ ، فَوَجَبَتِ الْعِدَّةُ مِنْهُ ، كَوَطءِ الشَّبْهِةِ . وَأَمَّا وَجُوبُهَا كَعِدَّةِ الْمُطَلَّقةِ ، فَلِأَنَّهَا حُرَّةٌ ، فَوَجَبَ اسْتِبْرَآؤُهَا بِعِدَّةٍ كَامِلَةٍ ، كَالْمُوطُوءَةِ بِشَبْهِةٍ . وَقَوْلُهُمْ : إِنَّمَا تَجِبُ لِحِفْظِ النَّسَبِ . لَا يَصِحُّ ، فَإِنَّهَا لَوْ اخْتَصَّتْ بِذَلِكَ ، لَمَا وَجَبَتْ عَلَى الْمُلَاعِنَةِ الْمَنْفِيَّةِ وَلَدُّهَا ، وَالْأَيْسَةِ ، وَالصَّغِيرَةِ ، وَلَمَا وَجَبَ اسْتِبْرَاءُ الْأُمَةِ الَّتِي لَا يَلْحَقُ وَلَدُّهَا بِالْبَائِعِ ، وَلَوْ وَجَبَتْ لَذَلِكَ ، لَكَانَ اسْتِبْرَاءُ الْأُمَةِ عَلَى الْبَائِعِ ، ثُمَّ لَوْ ثَبِتَ أَنَّهَا وَجَبَتْ لَذَلِكَ ، فَالْحَاجَةُ إِلَيْهَا دَاعِيَةٌ ؛ فَإِنَّ الْمَزْنِيَّ بِهَا إِذَا تَزَوَّجَتْ قَبْلَ الْإِعْتِدَادِ ، اشْتَبَهَ وَلَدُ الزَّوْجِ بِالْوَلَدِ مِنَ الْمَزْنِيِّ (٢١) ، فَلَا يَحْصُلُ حِفْظُ النَّسَبِ .

١٣٣٩ - مسألة ؛ قال ، رحمه الله تعالى : (وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ وَقَدْ خَلَا بِهَا ، فَعِدَّتُهَا ثَلَاثُ حِيضٍ غَيْرِ الْحَيْضَةِ الَّتِي طَلَّقَهَا فِيهَا)

في هذه المسألة ثلاثة فصول :

أحدها : أَنَّ الْعِدَّةَ تَجِبُ عَلَى كُلِّ مَنْ خَلَا بِهَا زَوْجُهَا ، وَإِنْ لَمْ يَمَسَّهَا . وَلَا خِلَافَ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي وَجُوبِهَا عَلَى الْمُطَلَّقةِ بَعْدَ الْمَسِيسِ ، فَأَمَّا إِنْ خَلَا بِهَا وَلَمْ يُصِبْهَا ، ثُمَّ طَلَّقَهَا ، فَإِنَّ مَذْهَبَ أَحْمَدَ وَجُوبَ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا . وَرَوَى ذَلِكَ عَنْ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ ، وَزَيْدٍ ، وَابْنِ عَمَرَ . وَبِهِ قَالَ غُرُورٌ ، وَعَلِيُّ بْنُ الْحُسَيْنِ ، وَعَطَاءٌ ، وَالزُّهْرِيُّ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ ، وَالشَّافِعِيُّ فِي قَدِيمِ قَوْلِهِ (١) . وَقَالَ

(١٩-١٩) سقط من : ب .

(٢٠) في ب : الزنى .

(١) في أ ، م : قوله .

الشافعي في الجديد : لا عِدَّةَ عليها ؛ لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا ﴾ (١) . وهذا نص ، ولأنها مطلقاً لم تَمَسَّ ، فأشبهت مَنْ لم يُحِلَّ بها . ولنا ، إجماع الصحابة ، رَوَى (٢) الإمام أحمد ، والأثر ، بإسنادٍهما عن زُرَّارة بن أَوْفَى ، قال : قَضَى الخلفاء الراشدون أَنَّ مَنْ أُرْخِيَ سِتْرًا ، أو أَغْلَقَ بَابًا ، فَقَدْ وَجَبَ / الْمَهْرُ ، وَوَجَبَتِ الْعِدَّةُ (٣) . ورواه الأثر أيضاً عن الأحنف ، عن عمرو وعلي ، وعن سعيد بن المسيب ، عن عمر وزيد بن ثابت . وهذه قضايا اشتهرت ، فلم تُنكَّر ، فصارت إجماعاً . وضعف أحمد ما رَوَى في خلاف ذلك ، وقد ذكرناه في كتاب الصَّدَاقِ (٤) . ولأنه عَقْدٌ على المنافع ، والتَّمَكُّينُ (٥) فيه يَجْرِي مَجْرَى الاستيفاء في الأحكام الْمُتَعَلِّقَةِ ، كعَقْدِ الإِجَارَةِ ، والآية مُحْصُوصَةٌ بما ذكرناه ، ولا يَصِحُّ الْقِيَاسُ عَلَى مَنْ لَمْ يَحِلَّ بِهَا ؛ لَأَنَّهُ لَمْ يُوْجَدْ مِنْهَا (٦) التَّمَكُّينُ .

١٢٨/٨ و

فصل : وظاهر كلام الخِرَقِيِّ ، أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَحْلُوَ بِهَا مَعَ الْمَانِعِ مِنَ الْوُطْءِ ، أَوْ مَعَ عَدَمِهِ ، سَوَاءً كَانَ الْمَانِعُ حَقِيقِيًّا ، كَالجَبِّ وَالْعُنَّةِ وَالْفَتَقِ وَالرَّتْقِ ، أَوْ شَرْعِيًّا كَالصَّوْمِ وَالْإِحْرَامِ وَالْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ وَالظُّهَارِ ؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ عُلِّقَ (٧) هُنَا عَلَى الْحُلُوةِ الَّتِي هِيَ مَظْنَةُ الْإِصَابَةِ دُونَ حَقِيقَتِهَا ، وَلِهَذَا لَوْ خَلَا بِهَا فَأَثَّتْ بَوْلًا لِمُدَّةِ الْحَمْلِ ، لَحِقَ نَسَبُهُ ، وَإِنْ لَمْ يَطَأْ . وَقَدْ رَوَى عَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّ الصَّدَاقَ لَا يَكْمُلُ مَعَ وُجُودِ الْمَانِعِ ، فَكَذَلِكَ يُخْرَجُ فِي الْعِدَّةِ . وَرَوَى عَنْهُ ، أَنَّ صَوْمَ شَهْرِ رَمَضَانَ يَمْنَعُ كَمَالَ الصَّدَاقِ مَعَ الْحُلُوةِ ، وَهَذَا يَدُلُّ

(٢) سورة الأحزاب ٤٩ .

(٣) في ١ : ١ وروى .

(٤) تقدم تخريجه ، في : ١٥٣/١٠ .

(٥) في : ١٥٤/١٠ .

(٦) في م : ١ فالتَّمَكُّينُ .

(٧) سقط من : ب .

(٨) في ١ : ١ تعلق .

على أنه متى كان المانع مُتَأَكِّدًا ، كإلحرام وشبهه ، مَنَعَ كَمَالِ الصَّدَاقِ ، ولم تَجِبِ
العِدَّةُ ؛ لأنَّ الخُلُوةَ إِنَّمَا أُقِيمَتْ مُقَامَ الْمَسِيْسِ ؛ لِأَنَّهَا مَظْنَّةٌ لَهُ ، ومع المانع لا تَتَحَقَّقُ
المَظْنَّةُ . فَأَمَّا إِنْ خَلَا بِهَا ، وَهِيَ صَغِيرَةٌ لَا يُمَكِّنُ وَطُوءُهَا ، أَوْ كَانَ أَعْمَى فَلَمْ يَعْلَمْ بِهَا ،
فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا ، وَلَا يَكْمُلُ صَدَاقُهَا ؛ لِأَنَّ المَظْنَّةَ لَا تَتَحَقَّقُ مع ظُهُورِ اسْتِحَالَةِ
المَسِيْسِ .

الفصل الثانی : أَنَّ عِدَّةَ الْمُطَلَّقةِ ، إِذَا كَانَتْ حُرَّةً وَهِيَ مِنْ ذَوَاتِ الْقُرُوءِ ، ثَلَاثَةُ
قُرُوءٍ . بَلَا خِلَافٍ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ ؛ وَذَلِكَ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ
بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . وَالْقُرُوءُ^(٩) فِي كَلَامِ الْعَرَبِ يَقَعُ عَلَى الْحَيْضِ وَالطَّهْرِ جَمِيعًا ، فَهُوَ
مِنَ الْأَسْمَاءِ الْمُشْتَرَكَةِ ، قَالَ أَحْمَدُ بْنُ يَحْيَى ثَعْلَبٌ : الْقُرُوءُ الْأَوْقَاتُ ، الْوَاحِدُ قُرْءٌ ،
وَقَدْ يَكُونُ حَيْضًا وَقَدْ يَكُونُ طَهْرًا ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَأْتِي لَوْقَتٍ . قَالَ الشَّاعِرُ^(١٠) :

كَرِهْتُ الْعَقَرَ عَقَرَ بَنِي تَمِيمٍ إِذَا هَبَّتْ لِقَارِبِهَا الرِّيحُ^(١١)

يَعْنِي : لَوْقَتِهَا . وَقَالَ الْخَلِيلُ بْنُ أَحْمَدٍ يَقَالُ : أَقْرَأَتِ الْمَرْأَةُ : إِذَا دَنَا حَيْضُهَا وَأَقْرَأَتْ :
لِإِذَا دَنَا طَهْرُهَا ، وَفِي الْحَدِيثِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : « دَعِيَ الصَّلَاةَ أَيَّامَ أَقْرَائِكَ »^(١٢) . ١٢٨/٨ ظ
فَهَذَا الْحَيْضُ . وَقَالَ الشَّاعِرُ^(١٣) :

مُورِّثَةٌ عَزَا فِي الْحَيِّ رِفْعَةً لِمَا ضَاعَ فِيهَا مِنْ قُرُوءِ نِسَائِكَ
فَهَذَا الطَّهْرُ . وَاخْتَلَفَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِي الْمُرَادِ بِقَوْلِهِ سَبْحَانَهُ : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ
ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . وَاخْتَلَفَتِ الرَّوَايَةُ فِي ذَلِكَ عَنْ أَحْمَدَ ، فَرُوِيَ أَنَّهَا الْحَيْضُ . رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ

(٩) فِي الْأَصْلِ : « وَالْقُرُوءُ » .

(١٠) هُوَ مَالِكُ بْنُ الْحَارِثِ أَخُو بَنِي كَاهِلِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ تَمِيمِ بْنِ سَعْدِ بْنِ هَذِيلٍ . انْظُرْ : دِيْوَانُ الْمَذَلِيِّينَ ٨١/٣ ،
وَالْبَيْتُ فِيهِ ٨٣/٣ . وَقَدْ نُسِبَ لِتَأْبِطِ شَرَا فِي : مَعْجَمِ الْبُلْدَانِ ٦٩٥/٣ ، انْظُرْ دِيْوَانَهُ ٢٤٠ .

(١١) الْعَقْرُ هُنَا : الْقَصْرُ الَّذِي يَكُونُ مَعْتَمِدًا لِأَهْلِ الْقَرْيَةِ . مَعْجَمُ الْبُلْدَانِ ٦٩٥/٣ .

(١٢) تَقْدِمْ تَحْرِيجِهِ ، فِي : ٢٧٧/١ .

(١٣) هُوَ الْأَعْمَشِيُّ ، وَالْبَيْتُ فِي دِيْوَانِهِ ٩١ .

عمر ، وعلى ، وابن عباس ، وسعيد بن المسيب ، والثوري ، والأوزاعي ، والعنبري ، وإسحاق ، وأبي عبيد ، وأصحاب الرأي . وروى ذلك عن أبي بكر الصديق ، وعثمان ابن عفان ، وأبي موسى ، وعبد الله بن الصامت ، وأبي الدرداء . قال القاضي : الصحيح عن أحمد ، أن الأقراء الحيض . وإليه ذهب أصحابنا ، ورجع عن قوله بالأطهار ، فقال : في رواية النيسابوري : كنت أقول : إنه الأطهار ، وأنا أذهب اليوم إلى أن الأقراء الحيض . وقال ، في رواية الأثرم ^(١٤) : كنت أقول الأطهار ، ثم وقفت لقول الأكابر . والرواية الثانية عن أحمد ، أن القروء الأطهار . وهو قول زيد ، وابن عمر ، وعائشة ، وسليمان بن يسار ، والقاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله ، وأبان بن عثمان ، وعمر بن عبد العزيز ، والزهرى ، ومالك ، والشافعي ، وأبي ثور . وقال أبو بكر بن عبد الرحمن : ما أدركت أحدا من فقهاءنا إلا وهو يقول ذلك . قال ابن عبد البر : رجع أحمد إلى أن القروء الأطهار ، قال ، في رواية الأثرم : رأيت الأحاديث عمن قال : القروء الحيض . تختلف ، والأحاديث عمن قال : إنه أحق بها حتى تدخل الحيضة الثالثة . أحاديثها صحيح وقوية ^(١٥) . واحتج من قال ذلك بقول الله تعالى : ﴿ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ ﴾ ^(١٦) . أى في عدتهن . كقوله تعالى : ﴿ وَنَضَعُ الْمَوَازِينَ الْقِسْطَ لِيَوْمِ الْقِيَمَةِ ﴾ ^(١٧) . أى : في يوم القيامة . وإنما أمر بالطلاق في الطهر لا في الحيض . ويدل عليه قول النبي ﷺ ، في حديث ابن عمر : « مره فليراجعها حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، فإن شاء طلق ، وإن شاء أمسك ، فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء » . متفق عليه ^(١٨) . وفي رواية ابن عمر : « فَطَلَّقُوهُنَّ فِي قُبُلِ عِدَّتِهِنَّ » ^(١٩) .

(١٤) في زيادة : « قد » .

(١٥) سقطت الواو من : الأصل .

(١٦) سورة الطلاق ١ .

(١٧) سورة الأنبياء ٤٦ .

(١٨) تقدم تخريجه ، في : ٤٤٤/١ .

(١٩) سقط من : الأصل .

ولأنها عِدَّةٌ عن طَلَاقٍ مُجَرَّدٍ مُبَاحٍ ، فَوَجَبَ أَنْ يُعْتَبَرَ عَقِيبَ الطَّلَاقِ ، كَعِدَّةِ (٢٠) الْإِسَةِ
وَالصَّغِيرَةِ (٢١) وَلَنَا ، قَوْلُ اللَّهِ / تعالى : ﴿ وَاللَّي يَسْنَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نُسَائِكُمْ إِنْ
أَرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّي لَمْ يَحِضْنَ ﴾ (٢٢) . فَتَقْلَهُنَّ عِنْدَ عَدَمِ الْحَيْضِ إِلَى
الاعْتِدَادِ بِالْأَشْهُرِ ، فَذَلِكَ عَلَى أَنَّ الْأَصْلَ الْحَيْضُ ، كَمَا قَالَ تَعَالَى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا
مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا ﴾ (٢٣) . الْآيَةُ ، وَلِأَنَّ الْمَعْهُودَ فِي لِسَانِ الشَّرْعِ اسْتِعْمَالُ الْقُرْءِ بِمَعْنَى
الْحَيْضِ ، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « تَدْعُ الصَّلَاةَ أَيَّامَ أَقْرَائِهَا » . رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ (٢٤) . وَقَالَ
لِفَاطِمَةَ بِنْتِ أَبِي حُبَيْشٍ : « انْظُرِي ، فَإِذَا أَتَى قُرُوكَ ، فَلَا تُصَلِّي ، وَإِذَا مَرَّ قُرُوكَ ،
فَتَطَهَّرِي ، ثُمَّ صَلِّي مَا بَيْنَ الْقُرْءِ إِلَى الْقُرْءِ » . رَوَاهُ النَّسَائِيُّ (٢٥) . وَلَمْ يُعْهَدْ فِي لِسَانِهِ
اسْتِعْمَالُهُ بِمَعْنَى الطُّهْرِ فِي مَوْضِعٍ ، فَوَجَبَ أَنْ يُحْمَلَ كَلَامُهُ عَلَى الْمَعْهُودِ فِي لِسَانِهِ .
وَرَوَى عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، أَنَّهُ قَالَ : « طَلَاقُ الْأَمَةِ طَلَقَتَانِ ، وَقُرُوءُهَا حَيْضَتَانِ » . رَوَاهُ
أَبُو دَاوُدَ ، وَغَيْرُهُ (٢٦) . فَإِنْ قَالُوا : هَذَا يَرَوِيهِ مُظَاهِرُ بْنُ أَسْلَمَ (٢٧) ، وَهُوَ مُنْكَرُ الْحَدِيثِ .
قُلْنَا : قَدْ رَوَاهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عِيسَى ، عَنْ عَطِيَّةِ الْعَوْفِيِّ ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍ ، كَذَلِكَ أَخْرَجَهُ
ابْنُ مَاجَهَ ، فِي « سُنَنِهِ » ، وَأَبُو بَكْرِ الْخَلَّالُ ، فِي « جَامِعِهِ » ، وَهُوَ نَصٌّ فِي عِدَّةِ الْأَمَةِ ،
فَكَذَلِكَ عِدَّةُ الْحُرَّةِ . وَلِأَنَّ ظَاهِرَ قَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ .
وُجُوبُ التَّرَبُّصِ ثَلَاثَةَ كَامِلَةٍ ، وَمَنْ جَعَلَ الْقُرُوءَ الْأَطْهَارَ ، لَمْ يُوجِبْ ثَلَاثَةَ ؛ لِأَنَّهُ يَكْتَفِي
بِطُّهْرَيْنِ وَبَعْضِ الثَّالِثِ ، فَيُخَالِفُ ظَاهِرَ النَّصِّ ، وَمَنْ جَعَلَ الْحَيْضَ ، أَوْجَبَ ثَلَاثَةَ

(٢٠) فِي ١ ، ب ، م : « وَكَعْدَةٌ » .

(٢١) فِي ب : « أَوْ الصَّغِيرَةُ » .

(٢٢) سُورَةُ الطَّلَاقِ ٤ .

(٢٣) سُورَةُ الْمَائِدَةِ ٦ .

(٢٤) تَقْدِمُ تَحْرِيجِهِ ، فِي : ٣٩٧/١ .

(٢٥) فِي : بَابِ الْأَقْرَاءِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمُجْتَبَى ١٧٦/٦ . وَانْظُرْ ٢٧٧/١ .

(٢٦) تَقْدِمُ تَحْرِيجِهِ ، فِي : ٥٣٤/١٠ .

(٢٧) فِي النَّسَخِ : « مُسْلِمٌ » . وَانْظُرْ تَرْجُمَتَهُ فِي : تَهْذِيبِ التَّهْذِيبِ ١٨٣/١٠ .

كاملة ، فيوافق ظاهر النص ، فيكون أولى من مخالفته ، ولأن العدة استبراء ، فكانت بالحیض ، كاستبراء الأمة ، وذلك لأن الاستبراء لمعرفة براءة الرّجيم من الحمل ، والذي يدل عليه الحيض ، فوجب أن يكون الاستبراء به . فإن قيل : لا نسلم أن استبراء الأمة بالحيضة ، وإنما هو بالطهر الذي قبل الحيضة . كذلك قال ابن عبد البر ، وقال ^(٢٨) : قولهم : إن استبراء الأمة حيضة بإجماع . ليس كما ظنوا ، بل جائز لها عندنا أن تنكح إذا دخلت في الحيضة ، واستيقنت أن دمها دم حيض ، كذلك قال إسماعيل بن إسحاق ليحيى بن أكرم حين أدخل ^(٢٩) عليه في مناظرته إياه . قلنا : هذا يرده قول النبي ﷺ : « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تستبرا بحيضة » ^(٣٠) . ولأن بالاستبراء ^(٣١) تُعرف براءة الرّجيم ، وإنما يحصل بالحيضة ، لا بالطهر الذي قبلها ، ولأن العدة ^(٣٢) ظ ١٢٩/٨ تتعلّق بخروج خارج / من الرّجيم ، فوجب أن تتعلّق بالطهر ، كوضع الحمل ، يُحقّقه أن العدة ^(٣٢) مقصودها معرفة ^(٣٣) براءة المرأة من الحمل ، فتارة تحصل بوضعه ، وتارة تحصل بما ينافيه ، وهو الحيض الذي لا يتصور وجوده معه . فأما ^(٣٤) قوله تعالى : ﴿ فَطَلَّوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ ﴾ فيحتمل أنه أراد قبل عدتهن ، إذ لا يمكن حملُه على الطلاق في العدة ، ضرورة أن الطلاق يسبق ^(٣٥) العدة ، لكونه سببها ، والسبب يتقدم ^(٣٦) الحكم ، فلا يوجد الحكم ^(٣٧) قبله ، والطلاق في الطهر تطليق قبل العدة إذا كانت الأقراء الحيض .

(٢٨) سقطت الواو من : ب .

(٢٩) في م : « دخل » .

(٣٠) تقدم تخريجه ، في : ٤٤٤/١ .

(٣١) في م : « الاستبراء » .

(٣٢-٣٢) سقط من : ب . نقل نظر .

(٣٣) سقط من : ب .

(٣٤) في ا ، م : « فإن » .

(٣٥) في ا ، م : « سبق » .

(٣٦) في ب ، م زيادة : « على » .

(٣٧) سقط من : ب ، م .

الفصل الثالث : أَنَّ الْحَيْضَةَ الَّتِي تَطْلُقُ ^(٣٨) فِيهَا ، لَا تُحْسَبُ مِنْ عِدَّتِهَا . بغير خلاف بين أهل العلم ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَمَرَ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ ، فَتَنَاولَ ثَلَاثَةَ كَامِلَةٍ ، وَالَّتِي طَلَّقَ فِيهَا لَمْ يَبْقَ مِنْهَا مَا يَتِمُّ بِهِ مَعَ اثْنَتَيْنِ ثَلَاثَةَ كَامِلَةٍ ، فَلَا يُعْتَدُّ بِهَا . وَلِأَنَّ الطَّلَاقَ إِنَّمَا حُرِّمَ فِي الْحَيْضِ ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا ، فَلَوْ اخْتَسَبَتْ ^(٣٩) بِتِلْكَ الْحَيْضَةِ قُرْءًا ، كَانَ أَقْصَرَ لِعِدَّتِهَا ، وَأَنْفَعَ لَهَا ، فَلَمْ يَكُنْ مُحَرَّمًا ^(٤٠) ، وَمَنْ قَالَ : الْقُرُوءُ الْأَطْهَارُ . ^(٤١) اخْتَسَبَ لَهَا بِالطُّهْرِ الَّذِي طَلَّقَهَا فِيهِ قُرْءًا ، فَلَوْ طَلَّقَهَا وَقَدْ بَقِيَ مِنْ قُرْبِهَا لَحُظَةٌ ، حَسَبَهَا قُرْءًا ، وَهَذَا قَوْلُ كُلِّ مَنْ قَالَ : الْقُرُوءُ الْأَطْهَارُ ^(٤٢) . إِلَّا الزُّهْرِيُّ وَحْدَهُ ، قَالَ : نَعْتَدُّ بِثَلَاثَةِ ^(٤٣) قُرُوءٍ سِوَى الطُّهْرِ الَّذِي طَلَّقَهَا فِيهِ . وَحُكِيَ عَنْ أَبِي عُبَيْدٍ ، أَنَّهُ إِنْ كَانَ جَامِعًا فِي الطُّهْرِ ، لَمْ يَحْتَسِبْ بَبَقِيَّتِهِ ؛ لِأَنَّهُ زَمَنٌ حُرِّمَ فِيهِ الطَّلَاقُ ، فَلَمْ يَحْتَسِبْ بِهِ ^(٤٤) مِنْ الْعِدَّةِ ، كَزَمَنِ الْحَيْضِ . وَلَنَا ، أَنَّ الطَّلَاقَ حُرِّمَ فِي زَمَنِ الْحَيْضِ دَفْعًا لِضَرَرِ تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا ، فَلَوْ لَمْ يَحْتَسِبْ بِبَقِيَّةِ الطُّهْرِ قُرْءًا ، كَانَ الطَّلَاقُ فِي الطُّهْرِ أَضَرَّ بِهَا ، وَأَطْوَلَ عَلَيْهَا ، وَمَا ذَكَرَ عَنْ أَبِي عُبَيْدٍ لَا يَصِحُّ ؛ لِأَنَّ تَحْرِيمَ الطَّلَاقِ فِي الْحَيْضِ لِكَوْنِهَا لَا تُحْتَسِبُ بِبَقِيَّتِهِ ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ تُجْعَلَ الْعِلَّةُ فِي عَدَمِ الْاِخْتِسَابِ تَحْرِيمَ الطَّلَاقِ ، فَتَصِيرَ الْعِلَّةُ مَعْلُولًا ، وَإِنَّمَا تَحْرِيمُ الطَّلَاقِ فِي الطُّهْرِ الَّذِي أَصَابَهَا فِيهِ ، لِكَوْنِهَا مُرْتَابَةً ، وَلِكُونِهِ ^(٤٥) لَا يَأْمَنُ النَّدَمُ بِظُهُورِ حَمْلِهَا ، فَأَمَّا إِنْ انْقَضَتْ حُرُوفُ الطَّلَاقِ مَعَ انْقِضَاءِ الطُّهْرِ ، فَإِنَّ الطَّلَاقَ يَقَعُ فِي ^(٤٦) أَوَّلِ الْحَيْضَةِ ، وَيَكُونُ مُحَرَّمًا ، وَلَا تُحْتَسِبُ بِتِلْكَ

(٣٨) فِي أ ، ب ، م : « طَلَّق » .

(٣٩) فِي الْأَصْل : « اخْتَسَب » .

(٤٠) فِي م : « مُحَرَّمًا » .

(٤١-٤٢) سَقَطَ مِنْ : ب . نَقَلَ نَظْرًا .

(٤٢) فِي أ : « ثَلَاثَةٌ » .

(٤٣) سَقَطَ مِنْ : ب .

(٤٤) فِي أ : « وَلَكُونِهَا » .

(٤٥) سَقَطَ مِنْ : أ .

الْحَيْضَةِ مِنْ عِدَّتِهَا ، وَتَحْتَاجُ أَنْ تُعْتَدَّ بِثَلَاثِ حَيْضٍ بَعْدَهَا ، أَوْ ثَلَاثَةِ أَطْهَارٍ ، عَلَى الرَّوَايَةِ الْأُخْرَى . وَلَوْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ فِي آخِرِ طَهْرِكَ . أَوْ : فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ طَهْرِكَ . أَوْ انْقَضَتْ حُرُوفُ^(٤٦) الْإِيقَاعِ ، وَلَمْ يَنْقُصْ مِنَ الطَّهْرِ إِلَّا زَمَنُ الْوُقُوعِ ، فَإِنَّهَا لَا تُحْتَسِبُ بِالطَّهْرِ الَّذِي وَقَعَ فِيهِ الطَّلَاقُ ؛ / لِأَنَّ الْعِدَّةَ لَا تَكُونُ إِلَّا بَعْدَ وَقُوعِ الطَّلَاقِ ، وَلَيْسَ بَعْدَهُ طَهْرٌ تُعْتَدُّ بِهِ ، وَلَا يَجُوزُ الْاِعْتِدَادُ بِمَا قَبْلَهُ . وَلَا بِمَا قَارَبَهُ ، وَمَنْ جَعَلَ الْقُرْءَ الْحَيْضَ ، اِعْتَدَّهَا بِالْحَيْضَةِ الَّتِي تَلِي الطَّلَاقَ ؛ لِأَنَّهَا حَيْضَةٌ كَامِلَةٌ ، لَمْ يَقَعْ فِيهَا طَّلَاقٌ ، فَوَجَبَ أَنْ تُعْتَدَّ بِهَا قُرْءًا . وَإِنْ اِخْتَلَفَا ، فَقَالَ الزَّوْجُ : وَقَعَ الطَّلَاقُ فِي أَوَّلِ الْحَيْضِ . وَقَالَتْ : بَلْ فِي آخِرِ الطَّهْرِ . أَوْ قَالَ : انْقَضَتْ حُرُوفُ الطَّلَاقِ مَعَ انْقِضَاءِ الطَّهْرِ . وَقَالَتْ : بَلْ وَقَدْ بَقِيَ مِنْهُ بَقِيَّةٌ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا ؛ لِأَنَّ قَوْلَهَا مَقْبُولٌ فِي الْحَيْضِ ، وَفِي انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ .

١٣٤٠ - مَسْأَلَةٌ ؛ قَالَ : (فَإِذَا اغْتَسَلْتَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، أَيْسَحَتْ لِلزَّوْجِ)

حَكَى أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ابْنُ حَامِدٍ ، فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ رِوَايَتَيْنِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، أَنَّهَا فِي الْعِدَّةِ مَا لَمْ تُغْتَسَلْ ، فَيُبَاحُ لَزَوْجِهَا ارْتِجَاعُهَا ، وَلَا يَحِلُّ لغيرِهِ نِكَاحُهَا . قَالَ أَحْمَدُ : عَمْرٌ ، وَعَلِيُّ ، وَابْنُ مَسْعُودٍ يَقُولُونَ : قَبْلَ أَنْ تُغْتَسَلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ . وَرَوَى ذَلِكَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَالثَّوْرِيِّ ، وَاسْحَاقَ . وَرَوَى ذَلِكَ عَنْ أَبِي بَكْرِ الصَّدِّيقِ ، وَعَثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ ، وَأَبِي مُوسَى ، وَعُبَادَةَ ، وَأَبِي الدَّرْدَاءِ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ . قَالَ شَرِيكَ : لَهُ الرَّجْعَةُ . وَإِنْ فَرَطَتْ فِي الْغُسْلِ عِشْرِينَ سَنَةً . قَالَ أَبُو بَكْرٍ : وَرَوَى عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ، أَنَّهَا فِي عِدَّتِهَا ،^(١) وَلَزَوْجِهَا رَجَعْتُهَا حَتَّى يَمْضِيَ وَقْتُ الصَّلَاةِ الَّتِي طَهَّرَتْ فِي وَقْتِهَا . وَهَذَا قَوْلُ الثَّوْرِيِّ . وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ^(٢) إِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ لِدُونَ أَكْثَرِ الْحَيْضِ ، فَإِنْ انْقَطَعَ لِأَكْثَرِهِ ، انْقَضَتْ الْعِدَّةُ بِانْقِطَاعِهِ . وَوَجْهُ اعْتِبَارِ الْغُسْلِ قَوْلُ الْأَكْبَرِ^(٣) مِنَ الصَّحَابَةِ ، وَلَا مُخَالَفَ لَهُمْ فِي

(٤٦) فِي ١ ، م : « فحروف » .

(١-١) سَقَطَ مِنْ : ب .

(٢) فِي ١ ، ب : « الْأَكْثَرُ » . وَفِي م : « الْأَكْثَرِينَ » .

عَصَرِهِمْ ، فَيَكُونُ إِجْمَاعًا . وَلِأَنَّهَا مَمْنُوعَةٌ مِنَ الصَّلَاةِ بِحُكْمِ حَدَثِ الْحَيْضِ ، فَأَشْبَهَتْ الْحَائِضَ . وَالرَّوَايَةُ الثَّانِيَّةُ ، أَنَّ الْعِدَّةَ تَنْقُضِي بِطَهْرِهَا مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، وَانْقِطَاعِ دَمِهَا . اخْتَارَهُ أَبُو الْخَطَّابِ . وَهُوَ قَوْلُ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ ، وَالْأَوْزَاعِيِّ ، وَالشَّافِعِيِّ فِي الْقَدِيمِ ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ ^(٣) . وَقَدْ كَمَلَتْ الْقُرُوءُ ، بِدَلِيلِ وَجُوبِ الْغُسْلِ عَلَيْهَا ، وَوُجُوبِ الصَّلَاةِ ، وَفِعْلِ الصِّيَامِ ، وَصِحَّتِهِ مِنْهَا ، وَلِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ حُكْمُ الْعِدَّةِ فِي الْمِيرَاثِ ، وَوُقُوعِ الطَّلَاقِ بِهَا ، وَاللَّعَانِ ، وَالنَّفَقَةِ ، فَكَذَلِكَ فِيمَا ^(٤) نَحْنُ فِيهِ . قَالَ الْقَاضِي : إِذَا شَرَطْنَا الْغُسْلَ ، أَفَادَعَدُّهُ إِبَاحَةَ الرَّجْعَةِ وَتَحْرِيمَهَا عَلَى الْأَزْوَاجِ ، فَأَمَّا سَائِرُ الْأَحْكَامِ ، فَإِنَّهَا تَنْقَطِعُ بِانْقِطَاعِ / دَمِهَا .

ظ ١٣٠/٨

فصل : وَإِنْ قُلْنَا : الْقُرُوءُ ^(٥) الْأَطْهَارُ . فَطَلَّقَهَا وَهِيَ طَاهِرٌ ، انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِرُؤْيَةِ الدَّمِ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، وَإِنْ طَلَّقَهَا حَائِضًا ، انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِرُؤْيَةِ الدَّمِ مِنَ الْحَيْضَةِ الرَّابِعَةِ . وَهَذَا قَوْلُ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ ، وَابْنِ عَمَرَ ، وَعَائِشَةَ ، وَالْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، وَسَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، وَأَبَانَ بْنِ عُثْمَانَ ، وَمَالِكٍ ، وَأَبِي ثَوْرٍ . وَهُوَ ظَاهِرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ . وَحُكِيَ عَنْهُ قَوْلُ آخَرٍ ، لَا تَنْقُضِي الْعِدَّةَ حَتَّى يَمْضِيَ مِنَ ^(٦) الدَّمِ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ ؛ لِحَوَازِ أَنْ يَكُونَ الدَّمُ دَمَ فَسَادٍ ، فَلَا نَحْكُمُ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ حَتَّى يَزُولَ الْإِحْتِمَالُ . وَحُكِيَ الْقَاضِي هَذَا إِحْتِمَالًا فِي مَذْهَبِنَا أَيْضًا . وَلَنَا ، أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى جَعَلَ الْعِدَّةَ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ، فَالزِّيَادَةُ عَلَيْهَا مُبْخَالِفَةٌ لِلنَّصِّ ، فَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهِ ، وَلِأَنَّهُ قَوْلٌ مِنْ سَمِينَا مِنَ الصَّحَابَةِ ، رَوَاهُ الْأَثَرُ عَنْهُمْ بِإِسْنَادِهِ ، وَلَفْظُ حَدِيثِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ : إِذَا دَخَلَتْ فِي الدَّمِ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، فَقَدْ بَرِئْتُ مِنْهُ ، وَبَرِئْتُ مِنْهَا ، وَلَا تَرْتُهُ وَلَا يَرْتُهَا ^(٧) .

(٣) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٤) فِي الْأَصْلِ : « مَا » .

(٥) فِي ١ : « الْأَقْرَاء » .

(٦) فِي ٣ : « زَمَن » .

(٧) أَخْرَجَهُ الْإِمَامُ مَالِكٌ ، فِي : بَابِ مَا جَاءَ فِي الْأَقْرَاءِ وَعِدَّةُ الطَّلَاقِ وَطَلَاقُ الْحَائِضِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمَوْطَأُ ٥٧٧/٢ . وَالْإِمَامُ الشَّافِعِيُّ . انْظُرْ : الْبَابَ الْخَامِسَ فِي الْعِدَّةِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ ، تَرْتِيبُ الْمُسْنَدِ ٥٩/٢ . =

وقولهم: إِنَّ الدَّمَ ^(٨) يَجُوزُ أَنْ يكونَ دَمَ فسادٍ . قلنا : قد حُكِمَ بِكَوْنِهِ حَيْضًا فِي تَرْكِ الصلاةِ ، وَتَحْرِيمِهَا عَلَى الزَّوْجِ ، وَسَائِرِ أَحْكَامِ الْحَيْضِ ، فَكَذَلِكَ فِي انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ . ثمَّ إِنْ كَانَ التَّوَقُّفُ عَنِ الْحُكْمِ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ لِلْإِحْتِمَالِ ، فَإِذَا تَبَيَّنَ أَنَّهُ حَيْضٌ ، عَلِمْنَا أَنَّ الْعِدَّةَ قَدْ انْقَضَتْ حِينَ رَأَتْ الدَّمَ ، كَمَا لَوْ قَالَ لَهَا : إِنْ حِضَّتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ . وَاخْتَلَفَ ^(٩) الْقَائِلُونَ بِهَذَا الْقَوْلِ ، فَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ : الْيَوْمُ وَاللَّيْلَةُ مِنَ الْعِدَّةِ ؛ لِأَنَّهُ دَمٌ تَكْمُلُ بِهِ الْعِدَّةُ ، فَكَانَ مِنْهَا ، كَالَّذِي فِي أَثْنَاءِ الْأَطْهَارِ . وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ : لَيْسَ مِنْهَا ، إِنَّمَا يَتَبَيَّنُ بِهِ انْقِضَاؤُهَا ، وَلَأَنَّا لَوْ جَعَلْنَاهُ مِنْهَا ، أَوْجَبْنَا الزِّيَادَةَ عَلَى ثَلَاثَةِ قُرُوءٍ ، وَلَكِنَّا نَمْنَعُهَا مِنَ النِّكَاحِ حَتَّى يَمْضِيَ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ ، وَلَوْ رَاجَعَهَا زَوْجُهَا فِيهَا ، لَمْ تَصِحَّ الرَّجْعَةُ . وَهَذَا أَصَحُّ الْوَجْهَيْنِ .

١٣٤١ - مسألة ؛ قال : (وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً ، فَإِذَا اغْتَسَلَتْ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّانِيَةِ)

أَكْثَرُ أَهْلِ الْعِلْمِ يَقُولُونَ : عِدَّةُ الْأَمَةِ بِالْقُرْءِ قُرْءَان . مِنْهُمْ ؛ عَمْرٌ ، وَعَلِيٌّ ، وَابْنُ عَمَرَ ، وَسَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَعَطَاءٌ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُتْبَةَ ، وَالْقَاسِمُ ، وَسَالِمٌ ، وَزَيْدُ بْنُ أَسْلَمَ ، وَالزُّهْرِيُّ ، وَقَتَادَةُ ، وَمَالِكٌ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ . وَعَنْ ابْنِ سِيرِينَ ، عِدَّتُهَا عِدَّةُ الْحُرَّةِ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ قَدْ مَضَتْ بِذَلِكَ سُنَّةٌ . وَهُوَ قَوْلُ دَاوُدَ ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ ^(١) . وَلَنَا ، قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ : « قُرْءُ الْأَمَةِ حَيْضَتَانِ » ^(٢) . وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ ، وَقَوْلُ عَمْرٍ وَعَلِيٍّ وَابْنِ عَمَرَ ، وَلَمْ نَعْرِفْ لَهُمْ مُخَالَفًا فِي الصَّحَابَةِ ، فَكَانَ إِجْمَاعًا ، وَهَذَا يَخُصُّ عُمُومَ الْآيَةِ . وَلِأَنَّهُ مَعْنَى ذُو عَدَدٍ ، بُنِيَ عَلَى التَّفَاضُلِ ، فَلَا تُسَاوَى فِيهِ الْأَمَةُ الْحُرَّةُ ، كَالْحَدِّ . وَكَانَ

١٣١/٨ و

والبيهقي ، في : باب ما جاء في قوله عز وجل : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤١٥/٧ .

(٨-٨) سقط من : م .

(٩) سقطت الواو من : أ ، ب ، م .

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) تقدم تخريجه ، في : ٥٣٤/١٠ .

القياسُ يَقْتَضِي أن تكونَ حَيْضَةٌ وَنِصْفًا ، كما كانَ حَدُّها على النِّصْفِ من حَدِّ الحُرَّةِ ، إلا أنَّ الحَيْضَ لا يَتَّبَعُ ، فَكَمَلَ حَيْضَتَيْنِ ، ولهذا قالَ عمرُ ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ : لو أُسْتَطِيعُ أنْ أَجْعَلَ العِدَّةَ حَيْضَةً وَنِصْفًا لَفَعَلْتُ . فإذا تَقَرَّرَ هذا ، فائْقِضَاءُ عِدَّتِها بالغُسْلِ من الحَيْضَةِ الثانيةِ ، في إحدَى الروايَتَيْنِ ، وفي الأُخْرَى ، بانقِطاعِ الدَّمِ من الحَيْضَةِ الثانيةِ . وعلى الروايةِ التي تقولُ : إنَّ القُرُوءَ الأطْهَارُ . فائْقِضَاءُ عِدَّتِها بِرُؤيةِ الدَّمِ من الحَيْضَةِ الثانيةِ .

١٣٤٢ - مسألة ؛ قال : (وَإِنْ كَانَتْ مِنَ الْإِيسَاتِ ، أَوْ مِمَّنْ لَمْ يَحِضْنَ ، فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ)

أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ على هذا ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى ذَكَرَهُ في كِتَابِهِ بِقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ : ﴿ وَاللَّيَّ يَتَسَنَّ مِنْ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّيَّ لَمْ يَحِضْنَ ﴾ ^(١) . فإن كان الطَّلَاقُ في أوَّلِ الْهِلالِ ، اُعْتَبِرَ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ بِالْأَهْلِ ؛ لقولِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوْقِيتٌ لِلنَّاسِ وَالْحُجَّ ﴾ ^(٢) . وقالَ سُبْحَانَهُ : ﴿ إِنْ عِدَّةُ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ ﴾ ^(٣) . ولم يَخْتَلِفِ النَّاسُ في أنَّ الْأَشْهُرَ الْحُرُمَ ^(٤) مُعْتَبَرَةٌ بِالْأَهْلِ . وإن وَقَعَ الطَّلَاقُ في أَثْنَاءِ شَهْرٍ ^(٥) اُعْتَدَّتْ بَقِيَّتُهُ ، ثم اُعْتَدَّتْ شَهْرَيْنِ بِالْأَهْلِ ، ثم اُعْتَدَّتْ من الشَّهْرِ الثَّالِثِ تَمَامَ ثَلَاثِينَ يَوْمًا . وهذا مَذْهَبُ مالِكٍ ، والشافعيُّ ، وأبي حنيفةً ، تُحْتَسِبُ بَقِيَّةُ الْأَوَّلِ ، وَتُعْتَدُّ مِنَ الرَّابِعِ بِقَدْرِ ما فَاتَهَا مِنَ الْأَوَّلِ ، تامًّا كانَ أو ناقصًا ؛ لِأَنَّهُ لو كانَ من أوَّلِ الْهِلالِ ، كانتِ الْعِدَّةُ بِالْأَهْلِ ، فإذا كانَ من بعضِ الشَّهْرِ ، وَجَبَ قِضَاءُ ما فاتَ مِنْهُ .

(١) سورة الطلاق ٤ .

(٢) سورة البقرة ١٨٩ .

(٣) سورة التوبة ٣٦ .

(٤) في م : الحرام .

(٥) في م : الشهر .

وخرَج أصحابنا وجهًا ثانيا ؛ أن جميع الشُّهُورِ مَحْسُوبَةٌ بالعددِ . وهو قولُ ابنِ بنتِ الشافعي ؛ لأنَّه إذا حُسِبَ الأوَّلُ بالعدَدِ ، كان ابتداءُ الثاني من بعضِ الشُّهُرِ ، فيجبُ ١٣١/٨ ظ أن يُحَسَّبَ بالعدَدِ ، وكذلك الثالثُ . ولنا ، أنَّ الشُّهُرَ يَقَعُ على ما بين / الهَلَالَيْنِ وعلى الثلاثينَ ، ولذلك إذا غُمَّ الشُّهُرُ كُمِّلَ ثلاثينَ ، والأصلُ الهِلَالُ ، فإذا أُمكِنَ اعتِبارُ الهِلَالِ ، اعتُبِرَ^(٦) ، وإذا تَعَدَّرَ ، رُجِعَ^(٧) إلى العدَدِ . وفي هذا انفِصالٌ عَمَّا ذَكَرَ لأبي حنيفة . وأمَّا التَّخْرِيجُ الذي ذَكَرناه ، فإنَّه لا يَلْزَمُ إتمامُ الشُّهُرِ الأوَّلِ من الثاني ، ويجوزُ أن يكونَ تَمَامُهُ من الرَّابِعِ .

فصل : وتُحَسَّبُ^(٨) العِدَّةُ من السَّاعَةِ التي فارقَها زَوْجُها فيها ، فلو فارقَها نِصْفَ اللَّيْلِ ، أو نِصْفَ النَّهَارِ ، اعتَدَّتْ من ذلك الوَقْتِ إلى مِثْلِهِ . في قولِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ . وقال أبو عبدِ اللَّهِ ابنُ حامِدٍ : لا تُحَسَّبُ بالسَّاعاتِ ، وإنَّما تُحَسَّبُ بأوَّلِ اللَّيْلِ والنَّهارِ ، فإذا طَلَّقَها نهارًا ، احتَسَبَتْ^(٩) من أوَّلِ اللَّيْلِ الذي يَلِيهِ ، وإنَّ^(١٠) طَلَّقَها لَيْلًا ، احتَسَبَتْ بأوَّلِ النَّهارِ الذي يَلِيهِ . وهذا قولُ مالِكٍ ؛ لأنَّ حِسَابَ السَّاعاتِ يَشُقُّ ، فَسَقَطَ اعتِبارُهُ . ولنا ، قولُ اللَّهِ تعالى : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ . فلا تجوزُ الزِّيَادَةُ عليها بغيرِ دليلٍ ، وحِسَابُ السَّاعاتِ مُمَكِّنٌ ، إمَّا يَقِينًا ، وإمَّا اسْتِظْهَارًا ، فلا وَجْهَ للزِّيَادَةِ على ما أَوْجَبَهُ اللَّهُ تعالى .

١٣٤٣ - مسألة ؛ قال : (والأمة شهران)

اختلفت الروايات^(١) عن أبي عبدِ اللَّهِ في عِدَّةِ الْأَمَةِ ، فأكثرُ الرواياتِ عنه ، أنَّها

(٦) في ١ ، م : « اعتبروا » .

(٧) في م : « رجعوا » .

(٨) في م : « وتجب » .

(٩) في الأصل : « احتسب » .

(١٠) في ب : « وإذا » .

(١) في الأصل ، ب : « الرواية » .

شَهْرَانِ . رَوَاهُ عَنْهُ جَمَاعَةٌ مِنْ أَصْحَابِهِ ، وَاحْتَجَّ فِيهِ بِقَوْلِ عُمَرَ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : عِدَّةُ أُمِّ الْوَلَدِ حَيْضَتَانِ ، وَلَوْ لَمْ تَحِضْ كَانَ عِدَّتُهَا شَهْرَيْنِ . رَوَاهُ الْأَثَرُمُ عَنْهُ بِإِسْنَادِهِ ^(٢) . وَهَذَا قَوْلُ عَطَاءٍ ، وَالزُّهْرِيِّ ، وَإِسْحَاقَ ، وَأَحَدُ أَقْوَالِ ^(٣) الشَّافِعِيِّ ؛ لِأَنَّ الْأَشْهُرَ بَدَلٌ مِنَ الْقُرُوءِ ، وَعِدَّةُ ذَاتِ الْقُرُوءِ قُرْآنٌ ، فَبَدَلُهُمَا شَهْرَانِ ، وَلِأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ بِالشُّهُورِ عَنْ غَيْرِ الْوَفَاةِ ، فَكَانَ عَدْدُهَا كَعَدَدِ الْقُرُوءِ ، لَوْ كَانَتْ ذَاتُ قُرُوءٍ ^(٤) ، كَالْحُرَّةِ . وَالرَّوَايَةُ الثَّانِيَةُ ، أَنَّ عِدَّتَهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ . نَقَلَهَا الْمِيمُونِيُّ ، وَالْأَثَرُمُ ، وَاخْتَارَهَا أَبُو بَكْرٍ . وَهَذَا قَوْلُ عَلِيٍّ ^(٥) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ . وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ^(٥) ، وَابْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَسَالِمٍ ، وَالشَّعْبِيِّ ، وَالثَّوْرِيِّ ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ . وَهُوَ قَوْلُ ثَانٍ لِلشَّافِعِيِّ ؛ لِأَنَّ عِدَّةَ الْأُمَةِ نِصْفُ عِدَّةِ الْحُرَّةِ ، وَعِدَّةُ الْحُرَّةِ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ، فَنِصْفُهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ ، وَإِنَّمَا كَمَلْنَا لِذَاتِ الْحَيْضِ حَيْضَتَيْنِ ، لَتَعَذَّرَ تَبْعِيضُ الْحَيْضَةِ ، فَإِذَا / صِرْنَا إِلَى الشُّهُورِ ، أَمَكَّنَ التَّنْصِيفَ ، فَوَجَبَ الْمَصِيرُ إِلَيْهِ ، كَمَا فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ ، وَيَصِيرُ هَذَا كَالْمُحْرِمِ ، إِذَا وَجَبَ عَلَيْهِ فِي جَزَاءِ الصَّيْدِ نِصْفُ مِدٍّ ، أَجْزَأَهُ إِخْرَاجُهُ ، فَإِنْ أَرَادَ الصِّيَامَ مَكَانَهُ ، صَامَ يَوْمًا كَامِلًا . وَلِأَنَّهَا عِدَّةٌ أَمَكَّنَ تَنْصِيفُهَا ، فَكَانَتْ عَلَى النِّصْفِ مِنْ عِدَّةِ الْحُرَّةِ ، ^(٦) ، كَعِدَّةِ الْوَفَاةِ ، وَلِأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ بِالشُّهُورِ ، فَكَانَتْ عَلَى النِّصْفِ مِنْ عِدَّةِ الْحُرَّةِ ^(٦) كَالْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا ^(٧) . وَالرَّوَايَةُ الثَّالِثَةُ ، أَنَّ عِدَّتَهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ الْحَسَنِ ، وَمُجَاهِدٍ ، وَعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ ، وَالنَّخَعِيِّ ، وَبَحْيَى الْأَنْصَارِيِّ ، وَرَبِيعَةَ ، وَمَالِكٍ ، وَهُوَ الْقَوْلُ الثَّالِثُ لِلشَّافِعِيِّ ؛ لِعُمُومِ قَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ ^(٨) . وَلِأَنَّهُ اسْتِثْبَاءٌ

(٢) وَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ، فِي : بَابِ عِدَّةِ الْأُمَةِ ، مِنْ كِتَابِ الْعِدَّةِ . السَّنَنِ الْكُبْرَى ٤٢٥/٧ .

(٣) فِي ١ ، م : « قَوْلِي » .

(٤) فِي ١ ، ب ، م : « قَرَأَ » .

(٥) أَخْرَجَهُمَا ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، فِي : بَابِ مَا قَالُوا : كَمْ عِدَّةُ الْأُمَةِ إِذَا طَلَّقَتْ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمُصَنَّفُ ١٦٦/٥ ،

١٦٧ .

(٦-٦) سَقَطَ مِنْ : ب . نَقَلَ نَظَرَ .

(٧) سَقَطَ مِنْ : ب .

(٨) سُورَةُ الطَّلَاقِ ٤ .

للأمة الآيسة بالشهور ، فكان ثلاثة أشهر ، كاستبراء الأمة إذا ملكها ، أو مات سيدها ، ولأن اعتبار الشهور ههنا للعلم ببراءة رجمها^(٩) ، ولا يحصل هذا بدون ثلاثة أشهر في الحرية والأمة جميعا ؛ لأن الحمل يكون نطفة أربعين يوما ،^(١٠) وعلاقة أربعين يوما^(١١) ، ثم يصير مضغة ، ثم يتحرك ، ويغلو بطن المرأة ، فيظهر الحمل ، وهذا معنى لا يختلف بالرق والحرية ، ولذلك كان استبراء الأمة في حق سيدها ثلاثة أشهر . ومن رد هذه الرواية قال : هي مخالفة لإجماع الصحابة ؛ لأنهم اختلفوا على القولين الأولين ، ومتى اختلف الصحابة على قولين ، لم يجوز إحداث قول ثالث ؛ لأنه يفضي إلى تخطئتهم ، وخروج الحق عن قول جميعهم ، ولا يجوز ذلك ، ولأنها معتدة لغير الحمل^(١٢) ، فكانت دون عدة الحرية ، كذات القروء^(١٣) المتوفى عنها زوجها .

فصل : واختلف^(١٤) عن أحمد في السن الذي تصير به المرأة من الآيسات ، فعنه : أوله خمسون سنة ؛ لأن عائشة قالت : لن ترى المرأة في بطنها ولدا بعد خمسين سنة . وعنه : إن كانت من نساء العجم فخمسون ، وإن كانت من نساء العرب فستون ؛ لأنهن أقوى طبيعة . وقد ذكر الزبير بن بكار ، في كتاب « النسب » ، أن هند بنت أبي عبيدة ابن عبد الله بن زمة^(١٥) ، ولدت موسى بن عبد الله بن حسن بن حسن^(١٦) بن علي بن أبي طالب ولها ستون سنة . وقال : يقال : إنه لن تلد بعد خمسين سنة إلا عريية ، ولا تلد

(٩) في م : « الرحم » .

(١٠-١١) سقط من : أ .

(١١) في أ ، ب ، م : « الحل » .

(١٢) في م : « القرء » .

(١٣) أي النقل .

(١٤) في ب : « ربيعة » . وتقدم في : ٤٤٦/١ .

(١٥) في ب : « حسين » . ويصحح ما تقدم في : ٤٤٦/١ إلى « موسى بن عبد الله بن حسن بن حسن » . وانظر المسألة في : مقاتل الطالبين ٣٩٠ ، زهر الآداب ٨٩/١ . ولم ترد في نسب قريش لمصعب الذي بين أيدينا ، وورد نسبه فيه . انظر ٤٩٥-٥٠٦ .

لَسْتَيْنِ إِلَّا قُرْشِيَّةٌ . وللشافعي قولان ؛ أحدهما ، يُعْتَبَرُ السَّنُّ الذي يُتَيَقَّنُ أَنَّهَا ^(١٦) إذا بَلَغَتْهُ
لم تَحِضْ . قال بعضهم : / هو اثنانِ وَسِتُّونَ سَنَةً . والثاني ، يُعْتَبَرُ السَّنُّ الذي يَبْأَسُ
فيه نِسَاءُ عَشِيرَتِهَا ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ نَشَأَهَا كَنَشَأِ عَشِيرَتِهَا ، وَطَبَعَهَا كَطَبْعِهَا . والصَّحِيحُ ،
إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ، أَنَّهُ مَتَى ^(١٧) بَلَغَتِ الْمَرْأَةُ خَمْسِينَ سَنَةً ، فَانْقَطَعَ حَيْضُهَا عَنْ عَادَتِهَا
مَرَّاتٍ لَغَيْرِ سَبَبٍ ، فَقَدْ صَارَتْ آيَسَةً ؛ لِأَنَّ وُجُودَ الْحَيْضِ فِي حَقِّ هَذِهِ نَادِرٌ ، بِدَلِيلِ قَوْلِ
عَائِشَةَ ، وَقِلَّةِ وُجُودِهِ ، فَإِذَا انْضَمَّ إِلَى هَذَا انْقِطَاعُهُ عَنْ الْعَادَاتِ مَرَّاتٍ ، حَصَلَ الْيَأْسُ
مِنْ وُجُودِهِ ، فَلَهَا حِينَئِذٍ أَنْ تَعْتَدَّ بِالْأَشْهُرِ ، وَإِنْ انْقَطَعَ قَبْلَ ذَلِكَ ، فَحُكْمُهَا حُكْمُ مَنْ
ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تَذَرِي مَا رَفَعَهُ . عَلَى مَا سَنَدُكُرُّهُ ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى . وَإِنْ رَأَتْ الدَّمَ بَعْدَ
الْخَمْسِينَ ، عَلَى الْعَادَةِ الَّتِي كَانَتْ تَرَاهُ فِيهَا ، فَهُوَ حَيْضٌ ، فِي الصَّحِيحِ ؛ لِأَنَّ دَلِيلَ
الْحَيْضِ الْوُجُودُ فِي زَمَنِ الْإِمْكَانِ ، وَهَذَا يُمَكِّنُ وُجُودَ الْحَيْضِ فِيهِ ، وَإِنْ كَانَ نَادِرًا .
وَإِنْ رَأَتْهُ بَعْدَ السَّتِينَ ، فَقَدْ يُتَيَقَّنُ أَنَّهُ لَيْسَ بِحَيْضٍ ؛ ^(١٨) لِأَنَّهُ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ . قَالَ
الْخَرَقِيُّ : وَإِذَا رَأَتْهُ بَعْدَ السَّتِينَ ، فَقَدْ يُتَيَقَّنُ أَنَّهُ لَيْسَ بِحَيْضٍ ^(١٩) . فَعِنْدَ ذَلِكَ لَا تَعْتَدُّ بِهِ ،
وَتَعْتَدُّ بِالْأَشْهُرِ ، كَالَّتِي لَا تَرَى دَمًا .

**فصل : وأقل سن تحيض فيه المرأة تسع سنين ؛ لأن المرجع فيه إلى الوجود ، وقد
وجد من تحيض لتسع . وقد روى عن الشافعي ، أنه قال : رأيت جدة لها إحدى
وعشرون سنة ^(٢٠) . فهذه إذا أسقطت من عمرها مدة الحملين في الغالب عاما ونصفا ،
وقسمت الباقي بينها وبين ابنتها ، كانت كل واحدة منهما قد حملت لدون عشرين سنين .
فإن رأيت دما قبل ذلك ، فليس بحيض ؛ لأنه لم يوجد مثلها متكررا ، والمعتبر من ذلك
ما تكرر ثلاث مرآت في حال الصحة ، ولم يوجد ذلك ، فلا يعتد به .**

(١٦) في ١ ، ب ، م ، د : أنه .

(١٧) في الأصل : إذا .

(١٨-١٩) سقط من : ب . نقل نظر .

(١٩) تقدم في : ٤٤٧/١ . وقد ذكره البيهقي ، بإسناده عن الشافعي ، في : باب السن التي وجدت المرأة حاضت

فيها ، من كتاب الحيض . السنن الكبرى ٣١٩/١ ، ٣٢٠ .

فصل : فَإِنْ بَلَغَتْ سِنًا تَحِيضُ فِيهِ النِّسَاءُ فِي الْغَالِبِ ، فَلَمْ تَحِضْ ، كَحَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ، فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ، فِي ظَاهِرِ قَوْلِ الْخِرَقِيِّ ، ^(٢٠) وَهُوَ قَوْلُ ^(٢١) أَبِي بَكْرٍ . وَهُوَ مَذْهَبُ ^(٢٢) أَبِي حَنِيفَةَ ، وَمَالِكٍ ، وَالشَّافِعِيِّ . وَضَعَفَ أَبُو بَكْرٍ الرَّوَايَةَ الْمُخَالَفَةَ لِهَذَا ، وَقَالَ : رَوَاهَا أَبُو طَالِبٍ ، فَخَالَفَ ^(٢٣) فِيهَا أَصْحَابَهُ ، وَذَلِكَ مَا رَوَى أَبُو طَالِبٍ ، عَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّهَا تَعْتَدُّ سَنَةً . قَالَ / الْقَاضِي : هَذِهِ الرَّوَايَةُ أَصَحُّ ؛ لِأَنَّهُ مَتَى أَتَى عَلَيْهَا زَمَانُ الْحَيْضِ فَلَمْ تَحِضْ ، صَارَتْ ^(٢٤) مُرْتَابَةً ، يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ بِهَا حَمْلٌ مَنَعَ حَيْضُهَا ، فَيَجِبُ أَنْ تَعْتَدَّ بِسَنَةٍ ، كَالَّتِي ارْتَفَعَ حَيْضُهَا بَعْدَ وُجُودِهِ . وَلَنَا ، قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ وَالَّتِي يُسِّنْ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ يَحِضْنَ ﴾ ^(٢٥) ^(٢٦) وَهَذِهِ مِنَ اللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ^(٢٧) ، وَلِأَنَّ الْاِغْتِبَارَ بِحَالِ الْمُعْتَدَّةِ ، لَا بِحَالِ غَيْرِهَا ، وَلِهَذَا لَوْ حَاضَتْ قَبْلَ بُلُوغِ سِنٍ يَحِيضُ لِمِثْلِهِ النِّسَاءُ فِي الْغَالِبِ ، مِثْلَ أَنْ تَحِيضَ وَلَهَا عَشْرُ سِنِينَ ، اعْتَدَّتْ بِالْحَيْضِ ، وَفَارَقَ مَنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا ^(٢٨) وَلَا تَدْرِي مَا رَفَعَهُ ^(٢٩) ؛ فَإِنَّهَا مِنْ ذَوَاتِ الْقُرُوءِ ^(٣٠) ، وَهَذِهِ لَمْ تَكُنْ مِنْهُنَّ .

١٣٤٤ - مَسْأَلَةٌ : قَالَ : (وَإِذَا طَلَّقَهَا طَلَّاقًا يَمْلِكُ فِيهِ الرَّجْعَةُ ، وَهِيَ أَمَةٌ ، فَلَمْ تَنْقُضْ عِدَّتُهَا حَتَّى أُغْتِقَتْ ^(١) ، بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ حُرَّةٍ . وَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَّاقًا لَا يَمْلِكُ فِيهِ الرَّجْعَةُ ^(٢) ، فَأُغْتِقَتْ ، اعْتَدَّتْ عِدَّةَ أَمَةٍ)

(٢٠-٢٠) فِي أ ، ب : « وَقَوْلٌ » .

(٢١-٢١) فِي ب : « وَمَذْهَبٌ » .

(٢٢) فِي أ ، م : « فَخَالَصَ » .

(٢٣) فِي الْأَصْلِ ، ب : « حَصَلَتْ » .

(٢٤) سُورَةُ الطَّلَاقِ ٤ .

(٢٥-٢٥) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ .

(٢٦-٢٦) سَقَطَ مِنْ : ب .

(٢٧) فِي أ : « الْأَقْرَاءُ » .

(١) فِي ب : « أَعْتَقَهَا » .

(٢) فِي أ ، م : « رَجْعَةٌ » .

هذا قول الحسن ، والشَّعْبِيُّ ، والضَّحَّاكُ ، وإِسْحَاقُ ، وأَصْحَابُ الرَّأْيِ . وهو ^(٣) أَحَدُ أَقْوَالِ الشَّافِعِيِّ . والقول الثاني ، تُكْمَلُ عِدَّةُ أُمَةٍ ، سَوَاءً كَانَتْ بَائِنًا أَوْ رَجْعِيَّةً . وهو قول مالك ، وأبي ثورٍ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ طَرَأَتْ بَعْدَ وُجُوبِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا ، فَلَا يُعْتَبَرُ حُكْمُهَا ، كَمَا لَوْ كَانَتْ بَائِنًا . أَوْ كَمَا لَوْ طَرَأَتْ بَعْدَ وُجُوبِ الْإِسْتِبْرَاءِ ، وَلَأنَّه مَعْنَى يَخْتَلِفُ بِالرَّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ ، فَكَانَ الْإِعْتِبَارُ بِحَالَةِ الْوُجُوبِ ، كَالْحَدِّ . وَقَالَ عَطَاءٌ ، وَالزُّهْرِيُّ ، وَقَتَادَةُ : تَبْنِي عَلَى عِدَّةٍ حُرَّةٍ بِكُلِّ حَالٍ . وَهُوَ الْقَوْلُ الثَّالِثُ لِلشَّافِعِيِّ ؛ لِأنَّ سَبَبَ الْعِدَّةِ الْكَامِلَةِ إِذَا وَجَدَ فِي أَثْنَاءِ الْعِدَّةِ ، انْتَقَلَتْ إِلَيْهَا وَإِنْ كَانَتْ بَائِنًا ، كَمَا لَوْ اعْتَدَّتْ بِالشُّهُورِ ثُمَّ رَأَتْ الدَّمَ . وَلَنَا ، أَنَّهَا إِذَا أُعْتِقَتْ ^(٤) وَهِيَ رَجْعِيَّةٌ ، فَقَدْ وَجَدَتْ الْحُرِّيَّةَ ، وَهِيَ زَوْجَةٌ تَعْتَدُّ عِدَّةَ الْوَفَاةِ لَوْ مَاتَ ، فَوَجَبَ أَنْ تَعْتَدَّ عِدَّةَ الْحَرَاثِ ، كَمَا لَوْ أُعْتِقَتْ قَبْلَ الطَّلَاقِ . وَإِنْ أُعْتِقَتْ وَهِيَ بَائِنٌ ، فَلَمْ تُوجَدْ الْحُرِّيَّةُ فِي الزَّوْجِيَّةِ ، فَلَمْ تَجِبْ عَلَيْهَا عِدَّةُ الْحَرَاثِ ، كَمَا لَوْ أُعْتِقَتْ بَعْدَ مُضِيِّ الْقُرْءَيْنِ . وَلَأنَّ ^(٥) الرَّجْعِيَّةَ تَنْتَقِلُ إِلَى عِدَّةِ الْوَفَاةِ لَوْ مَاتَ ، فَتَنْتَقِلُ إِلَى عِدَّةِ الْحَرَاثِ ، وَالبَائِنُ لَا تَنْتَقِلُ إِلَى عِدَّةِ الْوَفَاةِ ، فَلَا تَنْتَقِلُ إِلَى عِدَّةِ الْحَرَاثِ ، كَمَا لَوْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا . وَمَا ذَكَرْنَاهُ لِمَالِكٍ يَبْطُلُ بِمَا إِذَا مَاتَ زَوْجُ الرَّجْعِيَّةِ ، فَإِنَّهَا تَنْتَقِلُ إِلَى عِدَّةِ / ١٣٣/٨ ظ الْوَفَاةِ ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ مَا نَحْنُ فِيهِ وَبَيْنَ مَا إِذَا حَاضَتِ الصَّغِيرَةُ ، أَنَّ الشُّهُورَ بَدَلٌ عَنِ الْحَيْضِ ، فَإِذَا وَجَدَ الْمُبْدَلُ ، زَالَ حُكْمُ الْبَدَلِ ، كَالْمُتِمِّمِ يَجِدُ الْمَاءَ ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ هَهُنَا ، فَإِنَّ عِدَّةَ الْأُمَةِ لَيْسَتْ بِبَدَلٍ ، وَلِذَلِكَ تَبْنِي الْأُمَةُ عَلَى مَا مَضَى مِنْ عِدَّتِهَا اتِّفَاقًا ، وَإِذَا حَاضَتِ الصَّغِيرَةُ اسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ فَافْتَرَقَا ^(٦) ، وَتَخَالَفَ الْإِسْتِبْرَاءُ ؛ فَإِنَّ الْحُرِّيَّةَ لَوْ قَارَنْتَ سَبَبَ وَجُوبِهِ ، لَمْ تَكْمُلْ ، أَلَا تَرَى أَنَّ أُمَّ الْوَلَدِ إِذَا مَاتَ سَيِّدُهَا عَتَقَتْ ^(٧) لِمَوْتِهِ ، وَوَجَبَ الْإِسْتِبْرَاءُ ، كَمَا يَجِبُ عَلَى التِّي لَمْ تَعْتَقْ ، وَلَأنَّ الْإِسْتِبْرَاءَ لَا يَخْتَلِفُ بِالرَّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ ، بِخِلَافِ مَسْأَلَتِنَا .

(٣) فِي م : « وَهَذَا » .

(٤) فِي الْأَصْلِ ، ب ، م : « عَتَقَتْ » .

(٥) فِي م زِيَادَةٌ : « عِدَّة » .

(٦) فِي أ ، م : « فَافْتَرَقَا » .

(٧) فِي أ : « فَأَعْتَقَتْ » .

فصل : إذا عتقت الأمة تحت العبد ، فاختارت نفسها ، اعتدت عدة الحرة ؛ لأنها بانث من زوجها وهي حرة . وقد روى الحسن ، أن النبي ﷺ ، أمر بريرة أن تعتد عدة الحرة^(٨) . وإن طلقها العبد طلاقاً رجعيًا ، فأعتقها سيدها ، بنت على عدة الحرة ، سواء فسخت ، أو أقامت على النكاح ؛ لأنها عتقت في عدة رجعية . وإن لم تفسخ ، فراجعها في عدتها ، فلها الخيار بعد رجعتها ،^(٩) فإن اختارت الفسخ قبل المسيس ، فهل تستأنف العدة ، أم تبني على ما مضى من عدتها ؟ . على وجهين^(٩) . فإن قلنا : تستأنف . فإنها تستأنف عدة حرة . وإن قلنا : تبني . بنت على عدة حرة .

١٣٤٥ - مسألة ؛ قال : (وإذا طلقها وهي ممن قد حاضت ، فارتفع حيضها ، لا تدرى ما رفعه ، اعتدت سنة)

وجملة ذلك ، أن الرجل إذا طلق امرأته ، وهي من ذوات الأقران ، فلم تر الحيض في عادتها ، ولم تدر ما رفعه ، فإنها تعتد سنة ؛ تسعة أشهر منها تتربص فيها لتعلم براءة رجمها ؛ لأن هذه المدة هي غالب مدة الحمل ، فإذا لم يبين الحمل^(١٠) فيها ، علم براءة الرجم ظاهراً ، فتعتد بعد ذلك عدة الآيسات ، ثلاثة أشهر . هذا قول عمر ، رضى الله عنه . قال الشافعي : هذا قضاء عمر بين المهاجرين والأنصار ، لا ينكره منهم منكر علمناه . وبه قال مالك ، والشافعي في أحد قوليه . وروى ذلك عن الحسن . وقال الشافعي ، في قول آخر : تتربص أربع سنين ، أكثر مدة الحمل ، ثم تعتد بثلاثة أشهر ؛ لأن هذه المدة هي التي يتيقن بها براءة رجمها ، فوجب اعتبارها احتياطاً . وقال في الجديد : تكون في عدة أبداً ، حتى تحيض ، أو تبلغ سن الإياس ، تعتد حينئذ بثلاثة أشهر . وهذا قول / جابر بن زيد ، وعطاء ، وطاوس ، والشعبي ، والنخعي ،

(٨) أخرجه الإمام أحمد ، في : المسند ٣٦١/١ . وانظر ما تقدم في : ٧٠ ، ٦٩/١٠ .

(٩-٩) سقط من : ب .

(١) سقط من : الأصل .

والزهرى ، وأبى الزناد ، والثوري ، وأبى عبيد ، وأهل العراق ؛ لأن الاعتداد بالأشهر
 جعل بعد الإياس ، فلم يجر قبله ، وهذه ليست آيسة ، ولأنها ترجو عود الدم ، فلم
 تعتد بالشهور ، كما لو تباعد حيضها لعرض . ولنا ، الإجماع الذى حكاه الشافعى ،
 ولأن الغرض بالاعتداد معرفة براءة رحمها ، وهذا تحصل به براءة رحمها ، فاكتمى به ،
 ولهذا اكتمى فى حق ذات القرء بثلاثة قرء ، وفى حق الآيسة بثلاثة أشهر ، ولوروعى
 اليقين ، لاغترأ أقصى مدة الحمل ، ولأن عليها فى تطويل العدة ضررا ، فإنها تمنع من
 الأزواج ، وتخبس دائما ، ويتضرر الزوج بإيجاب السكنى والنفقة عليه . وقد قال ابن
 عباس : لا تطولوا عليها الشقة ، كفاها تسعة أشهر . فإن قيل : فإذا مضت تسعة
 أشهر ، فقد علم براءة رحمها ظاهرا ، فلم اعتبرت ثلاثة أشهر بعدها ؟ قلنا :
 الاعتداد بالقرء والأشهر إنما يكون عند عدم الحمل ، وقد تجب العدة مع العلم ببراءة
 الرحم ، بدليل ما لو علّق طلاقها بوضع الحمل ، فوضعت ، وقع الطلاق ، ولزمتها
 العدة .

فصل : فإن عاد الحيض إليها فى السنة ، ولو فى آخرها ، لزمتها الانتقال إلى القرء ؛
 لأنها الأصل ، فبطل بها حكم البدل . وإن عاد بعد مضيتها ونكاحها ، لم تعد إلى
 القرء ؛ لأن عدتها انقضت ، وحكمنا بصحة نكاحها ، فلم تبطل ، كما لو اعتدت
 الصغيرة بثلاثة أشهر ، وتزوجت ، ثم حاضت . وإن حاضت بعد السنة ، وقبل
 نكاحها ، ففيه وجهان ؛ أحدهما ، لا تعود ؛ لأن العدة انقضت بالشهور ، فلم تعد ،
 كالصغيرة . والثانى ، تعود ؛ لأنها^(٢) من ذوات القرء ، وقد قدرت على المبدل قبل
 تعلق حق زوج بها ، فلزمتها العود ، كما لو حاضت فى السنة .

١٣٤٦ - مسألة ؛ قال : (وإن كانت أمة ، اعتدت بأحد عشر شهرا ، تسعة
 أشهر للحمل ، وشهران للعدة)

(٢) سقط من : ب .

هذه المسألة مَبْنِيَّةٌ عَلَى أَصْلَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنَّ الْحُرَّةَ تَعْتَدُّ بِسَنَةٍ ، إِذَا ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تَذَرِي مَا رَفَعَهُ . الثَّانِي ، أَنَّ عِدَّةَ الْأَمَةِ الْإِسَةِ شَهْرَانِ ، فَتَتَرَبَّصُ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ ؛ لِأَنَّ مُدَّةَ الْحَمْلِ تَتَسَاوَى فِيهَا الْحُرَّةُ وَالْأَمَةُ ، لَكَوْنِهِ أَمْرًا حَقِيقِيًّا ، فَإِذَا يَمَسَّتْ مِنَ الْحَمْلِ ، اعْتَدَّتْ عِدَّةً ^(١) الْإِسَةِ شَهْرَيْنِ . وَعَلَى الرَّوَايَةِ الَّتِي جَعَلَ عِدَّتُهَا شَهْرًا وَنِصْفًا ، تَكُونُ ١٣٤/٨ ظ عِدَّتُهَا / عَشْرَةَ أَشْهُرٍ وَنِصْفًا . وَمَنْ جَعَلَهَا ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ ، فَعِدَّتُهَا سَنَةٌ كَالْحُرَّةِ ، سَوَاءً ^(٢) .

١٣٤٧ - مسألة ؛ قَالَ : (وَإِنْ عَرَفْتَ مَا رَفَعَ الْحَيْضَ ، كَانَتْ فِي عِدَّةٍ حَتَّى يَعُودَ الْحَيْضُ ، فَتَعْتَدُ بِهِ ، إِلَّا أَنْ تُصِيرَ مِنَ الْإِسَاتِ ، فَتَعْتَدُ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ تُصِيرُ فِي عِدَادِ الْإِسَاتِ)

أَمَّا إِذَا عَرَفْتَ أَنَّ ^(١) ارْتِفَاعَ الْحَيْضِ بِعَارِضٍ ^(٢) ؛ مِنْ مَرَضٍ ، أَوْ نَفَاسٍ ، أَوْ رَضَاعٍ ، فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ زَوَالَ الْعَارِضِ ، وَعَوْدَ الدَّمِ وَإِنْ طَالَ ، إِلَّا أَنْ تُصِيرَ فِي سِنِّ الْإِسَاتِ ^(٣) ، وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ . ^(٤) فَتَعْتَدُ حِينَئِذٍ عِدَّةَ الْإِسَاتِ . وَقَدْ رَوَى الشَّافِعِيُّ ، فِي « مُسْنَدِهِ » ^(٥) بِإِسْنَادِهِ عَنْ حَبَّانَ بْنِ مُنْقِذٍ ، أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ طَلْقًا وَاحِدَةً ، وَكَانَتْ ^(٦) لَهَا مِنْهُ بَيْتَةٌ تُرَضِعُهَا ، فَتَبَاعَدَ حَيْضُهَا ، وَمَرِضَ حَبَّانُ ، فَقِيلَ لَهُ : إِنَّكَ إِنْ مِتَّ وَرِثَتْكَ . فَمَضَى إِلَى عَثْمَانَ ، وَعِنْدَهُ عَلِيُّ بْنُ وَزِيدٍ ، فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ ، فَقَالَ عَثْمَانُ لِعَلِيِّ

(١) فِي ب ، م : « مُدَّة » .

(٢) سَقَطَ مِنْ : م .

(١) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلُ .

(٢) فِي ب : « لِعَارِضٍ » .

(٣) فِي ب ، م : « الْإِسَاتِ » .

(٤-٤) فِي م : « فَعِنْدَ ذَلِكَ تَعْتَدُ » .

(٥) انْظُرْ : الْبَابُ الْخَامِسُ فِي الْعِدَّةِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ ، مِنْ تَرْتِيبِ الْمُسْنَدِ ٥٨/٢ .

كَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ، فِي : بَابِ عِدَّةٍ مِنْ تَبَاعُدِ حَيْضِهَا ، مِنْ كِتَابِ الْعِدَّةِ . السَّنَنُ الْكُبْرَى ٤١٩/٧ . وَعَبْدُ

الرِّزَاقِ ، فِي : بَابِ تَعْتَدُ أَقْرَاءَهَا ، مَا كَانَتْ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمَصْنَفُ ٣٤٠/٦ ، ٣٤١ .

(٦) فِي الْأَصْلِ ، أ : « وَكَانَ » .

وزيد : ما تريان ؟ فقالا : نرى أنها إن مائت ورثها ، وإن مات ورثته ؛ لأنها ليست من القواعد اللائى ^(٧) يُسن من المحيض ، ولا من الأبكار اللائى ^(٧) لم يبلغن المحيض . فرجع حبان إلى أهله ، فانتزع البنت منها ، فعاد إليها الحيض ، فحاضت حيضتين ، ومات حبان قبل انقضاء الثالثة ، فورثها عثمان ، رضى الله عنه . وروى الأثرم ، بإسناده عن محمد بن يحيى بن حبان ، أنه كانت عند جدّه امرأتان ؛ هاشميّة ، وأنصاريّة ، فطلق الأنصاريّة وهى مرضع ، فمرت بها سنة ، ثم هلك ولم تحض ، فقالت الأنصاريّة : لم أحض . فاختصموا إلى عثمان ، رضى الله عنه ، فقضى لها بالميراث ، فلأمت الهاشميّة عثمان ، فقال : هذا عمل ابن عمك ، هو أشار علينا بهذا . يعنى على ابن أبى طالب ، رضى الله عنه ^(٨) .

١٣٤٨ - مسألة ؛ قال : (وإن حاضت حيضة أو حيضتين ، ثم ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه ، لم تنقض عدتها إلا ^(١) بعد سنة ^(٢) من وقت ^(٣) انقطاع الحيض)

وذلك لما روى عن عمر ، رضى الله عنه ، أنه قال ، فى رجل طلق امرأته فحاضت حيضة أو حيضتين ، فارتفع حيضها ، لا تدرى ما رفعه : تجلس تسعة أشهر ، فإذا ^(٢) لم

(٧-٧) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٨) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب طلاق المريض ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٧٢/٢ . والبيهقى ، فى : باب عدة من تباعد حيضها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤١٩/٧ . والإمام الشافعى ، انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق ، من ترتيب المسند ٥٨/٢ ، ٥٩ . وعبد الرزاق ، فى : باب تعتد أقراءها ما كانت ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٤١/٦ ، ٣٤٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تطلق تطليقة أو تطليقتين ، من كتاب الطلاق . السنن ٣٠٨/١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق امرأته فترتفع حيضتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢١٠/٥ ، ٢١١ .

(١) فى الأصل زيادة : « من » .

(٢-٢) فى ب ، م : « بعد » .

(٣) فى الأصل : « فإن » .

يَسْتَبِينَ بِهَا حَمْلٌ ، تَعْتَدُ بِثَلَاثَةِ^(٤) أَشْهُرٍ^(٥) ، فَذَلِكَ سَنَةٌ . وَلَا نَعْرِفُ لَهُ مُخَالَفًا . قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ : قَضَى بِهِ عَمْرُ بْنُ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ ، وَلَمْ^(٦) يُنْكِرْهُ مُنْكَرٌ . وَقَالَ الْأَثَرُمُ : سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ، يُسْأَلُ عَنِ الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ، فَتَحِيضُ حَيْضَةً ، ثُمَّ يَرْتَفِعُ حَيْضُهَا . قَالَ : أَذْهَبَ إِلَى حَدِيثِ عَمْرٍ إِذَا رَفَعَتْ^(٧) حَيْضَتُهَا فَلَمْ تَذَرِ مِمَّا ارْتَفَعَتْ ، فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ سَنَةً . قِيلَ لَهُ : فَحَاضَتْ دُونَ السَّنَةِ . فَقَالَ : / تَرْجِعُ إِلَى الْحَيْضِ^(٨) . قِيلَ لَهُ^(٩) : فَإِنْ ارْتَفَعَتْ حَيْضَتُهَا أَيْضًا لَا تَذَرِي مِمَّا ارْتَفَعَتْ ؟ قَالَ : تَعْتَدُ سَنَةً أُخْرَى . وَهَذَا قَوْلُ كُلِّ مَنْ وَافَقْنَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهَا لَمَّا ارْتَفَعَتْ حَيْضَتُهَا ، حَصَلَتْ مُرْتَابَةً ، فَوَجِبَ أَنْ تَنْتَقِلَ إِلَى الْاِعْتِدَادِ بِسَنَةٍ ، كَمَا لَوْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا حِينَ طَلَّقَهَا ، وَوَجِبَ عَلَيْهَا سَنَةٌ كَامِلَةٌ ؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ لَا تُنْبِئُ عَلَى عِدَّةٍ أُخْرَى ، وَلِذَلِكَ^(١٠) لَوْ حَاضَتْ حَيْضَةً أَوْ حَيْضَتَيْنِ ، ثُمَّ يَمُسَتْ ، انْتَقَلَتْ إِلَى ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ كَامِلَةٍ ، وَلَوْ اِعْتَدَتْ الصَّغِيرَةُ شَهْرًا أَوْ شَهْرَيْنِ ، ثُمَّ حَاضَتْ ، انْتَقَلَتْ إِلَى ثَلَاثَةِ قُرُوءٍ .

فصل : فَإِنْ كَانَتْ^(١١) عَادَةُ الْمَرْأَةِ أَنْ يَتْبَاعِدَ مَا بَيْنَ حَيْضَتَيْهَا ، لَمْ تَنْقُضِ عِدَّتُهَا حَتَّى تَحِيضَ ثَلَاثَ حِيضٍ وَإِنْ طَالَتْ ؛ لِأَنَّ هَذِهِ لَمْ يَرْتَفِعْ حَيْضُهَا ، وَلَمْ تَتَأَخَّرْ عَنْ عَادَتِهَا ،

(٤) فِي ب : « ثَلَاثَةٌ » .

(٥) أَخْرَجَهُ الْإِمَامُ مَالِكٌ ، فِي : بَابِ جَامِعِ عِدَّةِ الطَّلَاقِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمُوطَأُ ٥٨٢/٢ . وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، فِي : بَابِ عِدَّةٍ مِنْ تَبَاعُدِ حِيضِهَا ، مِنْ كِتَابِ الْعِدَّةِ . السُّنَنِ الْكُبْرَى ٤١٩/٧ ، ٤٢٠ . وَالْإِمَامُ الشَّافِعِيُّ ، أَنْظَرَ : الْبَابَ الْخَامِسَ فِي الْعِدَّةِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ ، مِنْ تَرْتِيبِ الْمُسْنَدِ ٥٨/٢ . وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ ، فِي : بَابِ الْمَرْأَةِ يَحْسِبُونَ أَنَّ يَكُونُ الْحَيْضُ قَدْ أَدْبَرَ عَنْهَا ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمُصَنَّفُ ٣٣٩/٦ . وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، فِي : بَابِ مَا قَالُوا فِي الرَّجُلِ يُطَلِّقُ الْمَرْأَةَ فَتَرْتَفِعُ حَيْضَتُهَا ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمُصَنَّفُ ٢٠٩/٥ .

(٦) فِي الْأَصْلِ ، أ : « وَلَا » .

(٧) فِي الْأَصْلِ ، ب : « رَفَعَتْهَا » .

(٨) فِي أ ، م : « الْحَيْضَةُ » .

(٩) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ .

(١٠) فِي ب : « وَكَذَلِكَ » .

(١١) فِي ب : « كَانَ » .

فهى من ذوات القُرْوِ، باقية على عادتها ، فأشبهت من لم يتباعد حيضها . ولا نعلم فى هذا مخالفاً .

فصل : فى عِدَّةِ المُستَحاضَةِ ؛ لا تَحْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ لَهَا حَيْضٌ مَحْكُومٌ بِهِ بِعَادَةٍ أَوْ تَمْيِيزٍ ، أَوْ لَا تَكُونَ كَذَلِكَ ، فَإِنْ كَانَ لَهَا حَيْضٌ مَحْكُومٌ بِهِ بِذَلِكَ ، فَحُكْمُهَا فِيهِ حُكْمٌ غَيْرِ المُسْتَحاضَةِ ، إِذَا مَرَّتْ لَهَا ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ ، فَقَدْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا . قَالَ أَحْمَدُ : المُسْتَحاضَةُ تَعْتَدُ أَيَّامَ أَقْرَائِهَا الَّتِي كَانَتْ تَعْرِفُ . وَإِنْ عَلِمَتْ ^(١٢) أَنَّ لَهَا فِي كُلِّ شَهْرٍ حَيْضَةً ، وَلَمْ تَعْلَمْ مَوْضِعَهَا ، فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . وَإِنْ شَكَّتْ فِي شَيْءٍ ، تَرَبَّصَتْ حَتَّى تَسْتَيَقِنَ أَنَّ الْقُرُوءَ الثَّلَاثَ قَدْ انْقَضَتْ . وَإِنْ كَانَتْ مُبْتَدَأَةً لَا تَمْيِيزَ لَهَا ، أَوْ نَاسِيَةً لَا تَعْرِفُ لَهَا وَقْتًا وَلَا تَمْيِيزًا ، فَعَنْ أَحْمَدَ فِيهَا رَوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، أَنَّ عِدَّتَهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . وَهُوَ قَوْلُ عِكْرِمَةَ ، وَقَتَادَةَ ، وَأَبِي عُبَيْدٍ ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ حَمْنَةَ بِنْتَ جَحْشٍ أَنْ تَجْلِسَ فِي كُلِّ شَهْرٍ سِتَّةَ أَيَّامٍ أَوْ سَبْعَةً ^(١٣) . فَجَعَلَ لَهَا حَيْضَةً فِي كُلِّ شَهْرٍ ^(١٤) تَتْرُكُ فِيهَا الصَّلَاةَ وَالصِّيَامَ ، وَيُثَبِّتُ فِيهَا سَائِرَ أَحْكَامِ الْحَيْضِ ، فَيَجِبُ أَنْ تَنْقُضِيَ بِهِ الْعِدَّةَ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مِنْ أَحْكَامِ الْحَيْضِ . وَالرَّوَايَةُ الثَّانِيَّةُ ، تَعْتَدُ سَنَةً بِمَنْزِلَةٍ مَنْ رَفَعَتْ ^(١٥) حَيْضَتُهَا لَا تَذَرِي مَا رَفَعَهَا . قَالَ أَحْمَدُ : إِذَا كَانَتْ قَدْ اخْتَلَطَتْ ، وَلَمْ تَعْلَمْ إِقْبَالَ الدِّمِّ وَإِدْبَارَهُ ، اغْتَدَّتْ سَنَةً ؛ لِحَدِيثِ عُمَرَ ؛ لِأَنَّ بِهِ ^(١٦) يَتَبَيَّنُ الْحَمْلُ . وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ ، وَإِسْحَاقَ ؛ لِأَنَّهُمَا لَمْ يَتَيَقَّنَا لَهَا

(١٢) فى ١ : ٥ : عرفت .

(١٣) تقدم تخريجه ، فى ١ : ٤٠٣ . ويضاف : وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المستحاضة إذا اختلط عليها الدم ... ، من كتاب الطهارة وسننها . سنن ابن ماجه ١/ ٢٠٥ ، ٢٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/ ٣٨١ ، ٣٨٢ . والحاكم ، فى : كتاب الطهارة . المستدرک ١/ ١٧٢ ، ١٧٣ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحيض . سنن الدارقطنى ١/ ٢١٤ . والبيهقى ، فى : باب المبتدئة لا تميز بين الدمين ، من كتاب الحيض . السنن الكبرى ١/ ٣٣٨ ، ٣٣٩ .

(١٤) فى الزيادة : ولأننا نحكم لها بحیضة فى كل شهر .

(١٥) فى الأصل ، ١ : ٥ : رفعتها . وفى ب : ٥ : رفعها .

(١٦) سقط من : ١ ، م .

١٣٥/٨ ظ حَيْضًا ، مع أَنَّهَا من ذَوَاتِ الْقُرُوءِ ، فَكَانَتْ عِدَّتُهَا / سَنَةً ، كَالَّتِي ارْتَفَعَ حَيْضُهَا .
وعلى الرواية الأولى ، يَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ : إِنَّا مَتَى حَكَمْنَا بِأَنْ حَيْضُهَا سَبْعَةُ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ
شَهْرٍ ، فَمَضَى لَهَا شَهْرَانِ بِالْهِلَالِ وَسَبْعَةُ أَيَّامٍ مِنْ أَوَّلِ الثَّالِثِ ، فَقَدْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا .
وإن قُلْنَا : الْقُرُوءُ الْأَطْهَارُ . فطَلَّقَهَا فِي آخِرِ شَهْرٍ ، ثُمَّ مَرَّ لَهَا شَهْرَانِ وَهَلَّ الثَّالِثُ ،
انْقَضَتْ عِدَّتُهَا . وهذا مذهبُ الشافعي .

١٣٤٩ - مسألة ؛ قال : (وَلَوْ طَلَّقَهَا وَهِيَ مِنَ اللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ، فَلَمْ تَنْقُصْ
عِدَّتُهَا بِالشُّهُورِ حَتَّى حَاضَتْ ، اسْتَقْبَلَتِ الْعِدَّةُ بِثَلَاثِ حَيْضٍ إِنْ كَانَتْ حُرَّةً ،
وَبِحَيْضَتَيْنِ إِنْ كَانَتْ أَمَةً)

وجملته أَنَّ الصَّغِيرَةَ الَّتِي لَمْ تَحِضْ ، أَوْ الْبَالِغَةَ^(١) الَّتِي لَمْ تَحِضْ ، إِذَا اعْتَدَتْ
بِالشُّهُورِ ، فَحَاضَتْ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا وَلَوْ بِسَاعَةٍ ، لَزِمَهَا اسْتِثْنَاءُ الْعِدَّةِ . فِي قَوْلِ
عَامَّةِ عُلَمَاءِ الْأَمْصَارِ ، مِنْهُمْ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَالْحَسَنُ ، وَمُجَاهِدٌ ، وَقَتَادَةُ ،
وَالشَّعْبِيُّ ، وَالتَّخَعِيُّ ، وَالزُّهْرِيُّ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَمَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو
عُبَيْدٍ ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ ، وَأَهْلُ الْمَدِينَةِ ، وَأَهْلُ الْبَصْرَةِ ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الشُّهُورَ بَدَلٌ عَنْ
الْحَيْضِ ، فَإِذَا وَجَدَ الْمُبْدَلُ بَطَلَ حَكْمِ الْبَدَلِ ، كَالْتِمِصِ مَعَ الْمَاءِ . وَيَلْزَمُهَا أَنْ تَعْتَدَّ
بِثَلَاثِ حَيْضٍ إِنْ قُلْنَا : الْقُرُوءُ الْحَيْضُ . وَإِنْ قُلْنَا : الْقُرُوءُ الْأَطْهَارُ . فَهَلْ تَعْتَدُّ بِمَا مَضَى
مِنَ الطُّهْرِ قَبْلَ الْحَيْضِ قُرْءًا ؟ فِيهِ وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، تَعْتَدُّ بِهِ ؛ لِأَنَّهُ طُهُرٌ انْتَقَلَتْ مِنْهُ إِلَى
حَيْضٍ ، فَأَشْبَهَ الطُّهْرَ بَيْنَ الْحَيْضَتَيْنِ . وَالثَّانِي ، لَا تَعْتَدُّ بِهِ . وَهُوَ ظَاهِرٌ كَلَامِ
الشَّافِعِيِّ ؛ لِأَنَّ الْقُرْءَ هُوَ الطُّهْرُ بَيْنَ حَيْضَتَيْنِ ، وَهَذَا لَمْ يَتَقَدَّمْهُ حَيْضٌ ، فَلَمْ يَكُنْ قُرْءًا .
فَأَمَّا إِنْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِالشُّهُورِ ، ثُمَّ حَاضَتْ بَعْدَهَا وَلَوْ بِلَحْظَةٍ ، لَمْ يَلْزَمَهَا اسْتِثْنَاءُ
الْعِدَّةِ ؛ لِأَنَّهُ مَعْنَى حَدَثِ بَعْدِ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ ، كَالَّتِي حَاضَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ بِزَمَنِ
طَوِيلٍ ، وَلَا يُمَكِّنُ مَنْعُ هَذَا الْأَصْلِ ؛ لِأَنَّهُ لَوْ صَحَّ مَنْعُهُ ، لَمْ يَحْصُلْ لِمَنْ لَمْ تَحِضْ
الاعْتِدَادُ بِالشُّهُورِ بِحَالٍ .

فصل : وَلَوْ حَاضَتْ حَيْضَةً أَوْ حَيْضَتَيْنِ ، ثُمَّ صَارَتْ مِنَ الْآيسَاتِ ، اسْتَأْنَفَتْ

(١) فِي ١ : د الْبَالِغَةُ .

العِدَّة بثلاثة أشهر ؛ لأنَّ العِدَّة لا تُلْفَق من جنسين ، وقد تَعَدَّر إثمائها بالحَيْض ، فَوَجَبَ تَكْمِيلُهَا بالأشهر . وإنْ ظَهَرَ بِهَا حَمْلٌ مِنَ الزَّوْجِ ، سَقَطَ حُكْمُ مَا مَضَى وَتَبَيَّنَ^(٢) أَنَّ مَا رَأَتْهُ مِنَ الدَّمِ لَمْ يَكُنْ حَيْضًا ؛ لأنَّ الحَامِلَ لَا تَحِيضُ . ولو حَاضَتْ ثَلَاثَ حِيضٍ ، ثُمَّ ظَهَرَ بِهَا حَمْلٌ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْذُ انْقَضَتْ الْحَيْضَةُ الثَّالِثَةُ ، تَبَيَّنَ أَنَّ الدَّمَ لَيْسَ بِحَيْضٍ ؛ لِأَنَّهَا / كَانَتْ حَامِلًا مَعَ رُؤْيَا الدَّمِ ، وَالْحَامِلُ لَا تَحِيضُ . ولو حَاضَتْ ثَلَاثَ حِيضٍ ، ثُمَّ ظَهَرَ بِهَا حَمْلٌ يُمَكِّنُ أَنْ يَكُونَ حَادِثًا بَعْدَ قَضَاءِ الْعِدَّةِ ، بِأَنْ تَأْتِيَ بِهِ^(٣) لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْذُ فَرَعَتْ مِنْ عِدَّتِهَا ، لَمْ تَلْحَقْ بِالزَّوْجِ ، وَحَكَمْنَا بِصِحَّةِ الْاِعْتِدَادِ ، وَكَانَ هَذَا الْوَلَدُ حَادِثًا . وَإِنْ أَتَتْ بِهِ لِذَوْنِ ذَلِكَ ، تَبَيَّنَ أَنَّ الدَّمَ لَيْسَ بِحَيْضٍ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ وَجُودُهُ فِي مُدَّةِ الْحَمْلِ .

و ١٣٦/٨

فصل : وإذا ارتأبت المعتدة ، ومعناه أن ترى أمارات الحمل ؛ من حركة أو نفخة ونحوهما^(٤) ، وشككت هل هو حمل أم لا ؟ فلا يخلو من ثلاثة أحوال ؛ أحدها ، أن تحدث بها^(٥) الرِّبَةَ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا ، فَإِنَّمَا تَبْقَى فِي حُكْمِ الْاِعْتِدَادِ حَتَّى تَزُولَ الرِّبَةُ ، فَإِنْ بَانَ حَمْلًا ، انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِوَضْعِهِ ، فَإِنْ زَالَتْ وَبَانَ أَنَّهُ لَيْسَ بِحَمْلٍ ، تَبَيَّنَ أَنَّ عِدَّتَهَا انْقَضَتْ بِالْقُرْءِ أَوْ الشُّهُورِ . فَإِنْ زُوِّجَتْ قَبْلَ زَوَالِ الرِّبَةِ ، فَالنِّكَاحُ بَاطِلٌ ؛ لِأَنَّهَا تَزُوِّجَتْ وَهِيَ فِي حُكْمِ الْمُعْتَدَاتِ فِي الظَّاهِرِ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ إِذَا تَبَيَّنَ عَدَمُ الْحَمْلِ ، أَنَّهُ يَصِحُّ النِّكَاحُ ؛ لِأَنَّا تَبَيَّنَّا أَنَّهَا تَزُوِّجَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا . الثَّانِي ، أَنْ تَظْهَرَ الرِّبَةُ بَعْدَ قَضَاءِ عِدَّتِهَا وَالتَّزْوُجِ ، فَالنِّكَاحُ صَحِيحٌ ؛ لِأَنَّهُ وَجَدَ بَعْدَ قَضَاءِ الْعِدَّةِ ظَاهِرًا ، وَالْحَمْلُ مَعَ الرِّبَةِ مُشْكُوكٌ فِيهِ ، فَلَا يَزُولُ بِهِ مَا حُكِمَ بِصِحَّتِهِ ، لَكِنْ ، لَا يَحِلُّ لِزَوْجِهَا وَطُوعًا ؛ لِأَنَّا شَكَكْنَا فِي صِحَّةِ النِّكَاحِ ، وَلِأَنَّهُ لَا يَحِلُّ لِمَنْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ يَسْقَى

(٢) فِي الْأَصْلِ ، م : « وَتَبَيَّنَ » .

(٣) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ ، أ ، ب .

(٤) فِي أ : « وَنَحْوُهُ » .

(٥) فِي الْأَصْلِ ، أ ، م : « بِهِ » .

مائه زرع غيره ، ثم ننظر ؛ فإن وضعت الولد لأقل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني ووطئها ، فنيكاحه باطل ؛ لأنه نكحها وهي حامل ، وإن أثبت به لأكثر من ذلك ، فالولد لأحق به ، ونكاحه صحيح . الحال الثالث ، ظهرت الرية بعد قضاء العدة وقبل النكاح ، ففيه وجهان ؛ أحدهما ، لا يحل لها أن تتزوج ، وإن تزوجت فالنكاح باطل ؛ لأنها تتزوج مع الشك في انقضاء العدة^(٦) ، فلم يصح ، كالووجدت الرية في العدة ، ولأننا لو صححنا النكاح ، لوقع موقوفاً ، ولا يجوز كون النكاح موقوفاً ، ولهذا لو أسلم وتخلفت امرأته في الشرك ، لم يجوز أن يتزوج أختها ؛ لأن نكاحها يكون موقوفاً على إسلام الأولى . والثاني ، يحل لها النكاح ، ويصح ؛ لأننا حكمنا بانقضاء العدة ، وحل النكاح ، وسقوط النفقة والسكنى ، فلا يجوز زوال ما حكم به بالشك^(٧) الطارى ، ولهذا لا ينقض الحاكم ما حكم به بتغير اجتهاده ورجوع الشهود .

فصل : وإذا طلق واحدة من نسائه لا يعينها ، / أخرجت بالقرعة ، وعليها العدة دون غيرها ، وتحسب^(٨) عدتها من حين طلق ، لا من حين القرعة . وإن طلق واحدة بعينها وأنسيها ، ففي قول^(٩) أصحابنا ، الحكم فيها كذلك . والصحيح أنه يحرم عليه الجميع ، فإن مات فعلى الجميع الاعتداد بأقصى الأجلين ، من عدة الطلاق والوفاء ؛ لأن النكاح كان ثابتاً بيقين ، وكل واحدة منهن^(١٠) يجوز أن تكون هي^(١١) المطلقة^(١٢) ، وأن تكون زوجة ، فوجب أقصى الأجلين إن كان الطلاق بائناً ، ليسقط الفرض بيقين ، كمن نسي صلاة من يوم لا يعلم عينها ، لزمه أن يصلي خمس صلوات ، لكن^(١٣)

ظ ١٣٦/٨

(٦) في ١ : « عدتها » .

(٧) في ب ، م : « الشك » .

(٨) في الأصل : « وتجب » .

(٩) سقط من : ب ، م .

(١٠) في ١ ، ب : « منهما » .

(١١) سقط من : الأصل ، ١ .

(١٢) في ب زيادة : « ويجوز » .

(١٣) في م : « ولكن » .

ابتداء القُروء^(١٤) من حين طَلَّقَ ، وابتداء عِدَّة الوفاة من حين المَوْتِ . وهذا مذهب الشافعي . وإن طَلَّقَ الجميع ثلاثاً بعد ذلك ، فعليهنَّ كلهنَّ تَكْمِيلُ عِدَّة الطَّلَاقِ من حين طَلَّقَهُنَّ^(١٥) . وإن طَلَّقَ ثلاثاً وأنسيهنَّ ، فهو كما لو طَلَّقَ واحدة .

١٣٥٠ - مسألة ؛ قال : (وَلَوْ مَاتَ عَنْهَا ، وَهُوَ حُرٌّ أَوْ عَبْدٌ ، قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ ، انْقَضَتْ عِدَّتُهَا لِتَمَامِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرِ ، إِنْ كَانَتْ حُرَّةً ، وَلِتَمَامِ شَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ ، إِنْ كَانَتْ أَمَةً)

أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ عِدَّةَ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ غَيْرِ ذَاتِ الْحَمْلِ مِنْ وَفَاةِ زَوْجِهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ ، مَدْخُولًا بِهَا أَوْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا ، سَوَاءً كَانَتْ كَبِيرَةً بِالْغَةِ أَوْ صَغِيرَةً لَمْ تَبْلُغْ ؛ وَذَلِكَ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾^(١) . وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ تَحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا » . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ^(٢) . فَإِنْ قِيلَ : أَلَا حَمَلْتُمْ الْآيَةَ عَلَى الْمَدْخُولِ بِهَا ، كَمَا قُلْتُمْ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾^(٣) . قُلْنَا : إِنَّمَا خَصَصْنَا هَذِهِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا ﴾^(٤) . وَلَمْ يَرِدْ تَخْصِيصُ عِدَّةِ الْوَفَاةِ ، وَلَا أُمْكُنَ قِيَاسُهَا عَلَى الْمُطَلَّاقَةِ فِي التَّخْصِيصِ لَوَجْهَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنَّ النِّكَاحَ عَقْدٌ عُمَرُ ، فَإِذَا مَاتَ انْتَهَى ، وَالشَّيْءُ إِذَا انْتَهَى تَقَرَّرَتْ أَحْكَامُهُ ، كَتَقَرَّرِ أَحْكَامُ الصِّيَامِ بِدُخُولِ اللَّيْلِ ، وَأَحْكَامُ الْإِجَارَةِ

(١٤) في ب ، م : « القراء » .

(١٥) في ا ، ب ، م زيادة : « ثلاثا » .

(١) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٢) تقدم تخريجه ، في صفحة ١٩٣ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٤) سورة الأحزاب ٤٩ .

بِإِقْضَائِهَا ، وَالْعِدَّةُ مِنْ أَحْكَامِهِ . الثَّانِي ، أَنَّ الْمُطَلَّقةَ إِذَا أَتَتْ بِوَلَدٍ يُمَكِّنُ الزَّوْجَ
 تَكْذِيبَهَا وَتَفْيِهِ بِاللَّعَانِ ، وَهَذَا / مُمْتَنِعٌ فِي حَقِّ الْمَيِّتِ ، فَلَا يُؤْمَنُ أَنْ تَأْتِيَ بِوَلَدٍ ، فَيَلْحَقَ
 الْمَيِّتَ نَسَبُهُ ، وَمَالُهُ مَنْ يَنْفِيهِ ، فَاحْتِطْنَا بِإِجَابِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا لِحِفْظِهَا عَنِ التَّصَرُّفِ
 وَالْمَبِيتِ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا ، حِفْظًا لَهَا . إِذَا ثَبَتَ هَذَا ، فَإِنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ وُجُودُ الْحَيْضِ فِي عِدَّةِ
 الْوَفَاةِ . فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ . وَحُكِيَ عَنِ مَالِكٍ ، أَنَّهَا إِذَا كَانَتْ مَدْخُولًا بِهَا ،
 وَجَبَتْ ^(٥) أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ فِيهَا حَيْضَةً ، وَاتَّبَاعُ الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ أَوْلَى ، وَلِأَنَّهُ ^(٦) لَوْ اُعْتَبِرَ
 الْحَيْضُ فِي حَقِّهَا ، لَاعْتَبِرَ ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ ، كَالْمُطَلَّقةِ . وَهَذَا الْخِلَافُ يَخْتَصُّ بِذَاتِ
 الْقُرَى ، فَأَمَّا الْآيِسَةُ وَالصَّغِيرَةُ ، فَلَا خِلَافَ فِيهِمَا ^(٧) ، وَأَمَّا الْأُمَةُ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا
 زَوْجُهَا ^(٨) ، فَعِدَّتُهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ . فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ ؛ مِنْهُمْ سَعِيدُ بْنُ
 الْمُسَيَّبِ ، وَعَطَاءٌ ، وَسُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ ، وَالزُّهْرِيُّ ، وَقَتَادَةُ ، وَمَالِكٌ ، وَالثَّوْرِيُّ ،
 وَالشَّافِعِيُّ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ ، وَغَيْرُهُمْ ، إِلَّا ابْنَ سِيرِينَ ، فَإِنَّهُ
 قَالَ : مَا أَرَى عِدَّةَ الْأُمَةِ إِلَّا كَعِدَّةِ الْحُرَّةِ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ قَدْ مَضَتْ فِي ذَلِكَ سُنَّةٌ ، فَإِنَّ
 السُّنَّةَ أَحَقُّ أَنْ تُتَّبَعَ . وَأَخَذَ بِظَاهِرِ النَّصِّ وَعُمُومِهِ . وَلَنَا ، اتِّفَاقُ الصَّحَابَةِ ، رَضِيَ اللَّهُ
 عَنْهُمْ ، عَلَى أَنَّ عِدَّةَ الْأُمَةِ الْمُطَلَّقةِ عَلَى النَّصِّ مِنَ عِدَّةِ الْحُرَّةِ ، فَكَذَلِكَ عِدَّةُ الْوَفَاةِ .

فصل : وَالْعَشْرُ الْمُعْتَبَرَةُ فِي الْعِدَّةِ هِيَ عَشْرُ لَيَالٍ بِأَيَّامِهَا ، فَتَجِبُ عَشْرَةُ أَيَّامٍ مَعَ
 اللَّيَالِي . وَهَذَا قَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، وَابْنُ الْمُنْذِرِ ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ .
 وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ : يَجِبُ عَشْرُ لَيَالٍ وَتِسْعَةُ أَيَّامٍ ؛ لِأَنَّ الْعَشْرَ تُسْتَعْمَلُ فِي اللَّيَالِي دُونَ
 الْأَيَّامِ ، وَإِنَّمَا دَخَلَتِ الْأَيَّامُ اللَّائِي فِي أَثْنَاءِ اللَّيَالِي تَبَعًا . قُلْنَا : الْعَرَبُ تُعَلِّبُ اسْمَ التَّائِيثِ
 فِي الْعَدَدِ خَاصَّةً عَلَى الْمَذْكَرِ ، فَتُطْلَقُ لَفْظَ اللَّيَالِي وَتُرِيدُ اللَّيَالِي بِأَيَّامِهَا ، كَمَا

(٥) فِي ب ، م : « وَجِبَ » .

(٦) سَقَطَتِ الْوَاوُ مِنْ : الْأَصْلُ .

(٧) فِي الْأَصْلِ ، ب ، م : « فِيهَا » .

(٨) سَقَطَ مِنْ : أ ، ب .

قال الله تعالى لَزَكْرِيَا : ﴿ ءَايَتُكَ إِلَّا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَ لَيَالٍ سَوِيًّا ﴾ ^(٩) . يريدُ بأيَّامِها ^(١٠) ، بدليلِ أَنَّهُ قالَ في مَوْضِعٍ آخَرَ : ﴿ ءَايَتُكَ إِلَّا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمَزًا ﴾ ^(١١) . يريدُ بلياليها . ولو نَذَرَ اعْتِكَافَ الْعَشْرِ الْآخِرِ مِنْ رَمَضَانَ ، لَزِمَهُ اللَّيَالِي وَالْأَيَّامُ . ويقولُ القائلُ : سِرْنَا عَشْرًا . يُريدُ اللَّيَالِي بأيَّامِها . فلم يَجُزْ نَقْلُهَا عَنْ الْعِدَّةِ إِلَى الْإِبَاحَةِ بِالشَّكِّ .

فصل : وإذا مات زوج الرجعية، استأنفت عِدَّةُ الوفاةِ، أربعةَ أشهرٍ وعَشْرًا /، بلا خلافٍ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى ذَلِكَ . وذلكَ لِأَنَّ الرَّجْعِيَّةَ زَوْجَةً يَلْحَقُهَا طَلَاقُهُ ، وَبِنَا لُهَا مِيرَاثُهُ ، فَاعْتَدَّتْ لِلْوَفَاةِ ، كغَيْرِ الْمُطَلَّقَةِ . وَإِنْ مَاتَ مُطَلَّقُ الْبَائِنِ فِي عِدَّتِهَا ، بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ الطَّلَاقِ ، إِلَّا أَنْ يُطَلَّقَ فِي مَرَضٍ مَوْتِهِ ، فَإِنَّهَا تَعْتَدُّ أَطْوَلَ الْأَجَلَيْنِ مِنْ عِدَّةِ الْوَفَاةِ أَوْ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ . نَصَّ عَلَى هَذَا أَحْمَدُ . وَبِهِ قَالَ الثَّوْرِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ . وَقَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ، وَابْنُ الْمُنْذِرِ : تَبْنِي عَلَى عِدَّةِ الطَّلَاقِ ؛ لِأَنَّهُ مَاتَ وَلَيْسَتْ زَوْجَةً لَهُ ، لِأَنَّهَا بَائِنٌ مِنَ النِّكَاحِ ، فَلَا تَكُونُ مَنكُوحَةً . وَلَنَا ، أَنَّهَا وَارِثَةٌ لَهُ ، فَيَجِبُ عَلَيْهَا عِدَّةُ الْوَفَاةِ ، كَالرَّجْعِيَّةِ ، وَتَلْزَمُهَا عِدَّةُ الطَّلَاقِ ؛ لِمَا ذَكَرُوهُ فِي دَلِيلِهِمْ ، وَإِنْ مَاتَ الْمَرِيضُ الْمُطَلَّقُ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا بِالْحَيْضِ ، أَوْ بِالشُّهُورِ ، أَوْ بَوْضْعِ الْحَمْلِ ، أَوْ كَانَ طَلَاقُهُ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَلَيْسَ عَلَيْهَا عِدَّةٌ لِمَوْتِهِ . وَقَالَ الْقَاضِي : عَلِمْنَّ عِدَّةُ الْوَفَاةِ إِذَا قُلْنَا : يَرِثُهُ . لِأَنَّهُنَّ يَرِثُنَّ بِالزَّوْجِيَّةِ ، فَتَجِبُ عَلَيْهِنَّ عِدَّةُ الْوَفَاةِ ، كَمَا لَوْ مَاتَ بَعْدَ الدُّخُولِ وَقَبْلَ ^(١٢) قِضَاءِ الْعِدَّةِ . وَرَوَاهُ أَبُو طَالِبٍ عَنْ أَحْمَدَ ، فِي الَّتِي انْقَضَتْ عِدَّتُهَا . وَذَكَرَ ابْنُ أَبِي مُوسَى فِيهَا رَوَايَتَيْنِ . وَالصَّحِيحُ أَنَّهَا لَا عِدَّةَ

(٩) سورة مريم ١٠ .

(١٠) في ب ، م : « أَيَّامُهَا » .

(١١) سورة آل عمران ٤١ .

(١٢) سقطت الواو من : ١ .

عليها ؛ لأن الله تعالى قال : ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا ﴾ . وقال : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . وقال : ﴿ وَاللَّيَّ يَتِمَّنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّيَّ لَمْ يَحِضْنَ ﴾ ^(١٣) . فلا يجوز تخصيص هذه النصوص بالتحكيم ، ولأنها أجنبية تحل للأزواج ، ويحل للمطلق نكاح أختها وأربع سواها ، فلم تجب عليها عِدَّة لموته ، كما لو تزوجت ، وتخالف التي مات في عِدَّتِها ، فإنها لا تحل لغيره في هذه الحال ، ولم تنقض عِدَّتِها ، ولا تسلم أنها ترثه ، فإنها لو ورثته لأفضى إلى أن يرث الرجل ثمانى زوجات . فأما إن تزوجت إحدى هؤلاء ، فلا عِدَّة عليها ، بغير خلاف نعلمه ، ولا ترثه أيضا . وإن كانت المطلقة البائن لا ترث ، كالأمة أو الحرة يطلقها العبد ، أو الذمية يطلقها المسلم ، والمختلعة أو فاعلة ما يفسخ نكاحها ، لم تلزمها عِدَّة ، سواء مات زوجها في عِدَّتِها أو بعدها ، على قياس قول أصحابنا ، فهم عللوا نقلها إلى عِدَّة الوفاة بإرثها ، وهذه ليست وارثة ، فأشبهت المطلقة في الصَّحَّة ، وأما المطلقة في الصَّحَّة إذا كانت بائنا ، فمات زوجها ، فإنها تبنى على عِدَّة الطلاق / ، ولا تعتد للوفاة . وهذا قول مالك ، والشافعي ، وأبي عبيد ، وأبي ثور ، وابن المنذر . وقال الثوري ، وأبو حنيفة : عليها أطول الأجلين ، كما لو طلقها في مرض موته . ولنا ، قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . ولأنها أجنبية منه في نكاحه ، وميراثه ، والحل له ، ووقوع طلاقه ، وظهاره ، وتحلل له أختها وأربع سواها ، فلم تعتد لوفاته ، كما لو انقضت عِدَّتِها . وذكر القاضي ، في المطلقة في المرض ، أنها ^(١٤) إذا كانت حاملا ، تعتد أطول الأجلين . وليس هذا بشيء ؛ فإن ^(١٥) وضع الحمل تنقضي به كل عِدَّة ، ولا يجوز أن يجب عليها الاعتداد بغير الحمل ، على

(١٣) سورة الطلاق ٤ .

(١٤) سقط من : م .

(١٥) في م : ، لأن ، .

ما سنذكره في المسألة التي تلي هذه إن شاء الله تعالى .

١٣٥١ - مسألة ؛ قال : (وَلَوْ طَلَّقَهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، وَهِيَ حَامِلٌ مِنْهُ ، لَمْ تَنْقُضْ عِدَّتُهَا إِلَّا بِوَضْعِ الْحَمْلِ ، أَمَةً كَانَتْ أَوْ حُرَّةً)

أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِي جَمِيعِ الْأَعْصَارِ ، عَلَى أَنَّ الْمَطْلُوقَةَ الْحَامِلَ تَنْقُضِي عِدَّتُهَا بِوَضْعِ حَمْلِهَا . وَكَذَلِكَ كُلُّ مُفَارِقَةٍ فِي الْحَيَاةِ . وَأَجْمَعُوا أَيْضًا عَلَى أَنَّ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا ^(١) ، إِذَا كَانَتْ حَامِلًا ، أَجَلُهَا وَضْعُ حَمْلِهَا ، إِلَّا ابْنُ عَبَّاسٍ . وَرَوَى عَنْ عَلِيٍّ مِنْ وَجْهِ مُنْقَطِعٍ ، أَنَّهَا تَعْتَدُّ بِأَقْصَى الْأَجَلَيْنِ . وَقَالَ أَبُو السَّنَابِلِ بْنُ بَعْكَلٍ ، فِي حَيَاةِ النَّبِيِّ ﷺ ، فَرَدَّ عَلَيْهِ النَّبِيُّ ﷺ قَوْلَهُ ^(٢) . وَقَدْ رَوَى أَنَّ ^(٣) ابْنَ عَبَّاسٍ ^(٤) رَجَعَ إِلَى قَوْلِ الْجَمَاعَةِ لَمَّا بَلَغَهُ حَدِيثُ سُبَيْعَةَ ، وَكَرِهَ الْحَسَنُ ، وَالشَّعْبِيُّ ، أَنْ تَنْكِحَ فِي دَمِهَا . وَيُحْكَى عَنْ حَمَّادٍ ، وَإِسْحَاقَ ، أَنَّ عِدَّتَهَا لَا تَنْقُضِي حَتَّى تَطْهَرَ . وَأَبَى سَائِرُ أَهْلِ الْعِلْمِ هَذَا الْقَوْلَ ، وَقَالُوا : لَوْ وَضَعَتْ بَعْدَ سَاعَةٍ مِنْ وَفَاةِ زَوْجِهَا ، حَلَّ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ ، وَلَكِنْ ، لَا يَطْوُهَا زَوْجُهَا حَتَّى تَطْهَرَ مِنْ نِفَاسِهَا وَتَغْتَسِلَ ؛ وَذَلِكَ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ وَأُولَئِذَا أَهْمَالُ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ ^(٥) . وَرَوَى عَنْ أَبِي بِنِ كَعْبٍ ، قَالَ : قُلْتُ لِلنَّبِيِّ ﷺ : ﴿ وَأُولَئِذَا أَهْمَالُ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . لِلْمُطَلَّاقَةِ ثَلَاثًا أَوْ لِلْمُتَوَفَّى ^(٦) عَنْهَا؟ قَالَ : ^(٧) « هِيَ لِلْمُطَلَّاقَةِ ثَلَاثًا ، وَلِلْمُتَوَفَّى عَنْهَا » ^(٨) . وَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ : مَنْ

(١) سقط من : الأصل .

(٢) يأتي الحديث بتمامه في المسألة قريبا .

(٣) في م : « عن » .

(٤) في م زيادة : « أنه » .

(٥) سورة الطلاق ٤ .

ومن هنا إلى آخر الآية الذي سيأتي ، سقط من : الأصل ، ب ، نقل نظر .

(٦) في الأصل : « وللمتوفى » .

(٧) في زيادة : « زوجها » .

(٨-٨) سقط من : الأصل . والحديث أخرجه الإمام أحمد ، في : المسند ١١٦/٥ .

شاء باهلته أو لاعتته ، أن الآية التي في سورة النساء القصص : ﴿ وَأُولَئِذَا أَهْمَلُ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . نزلت بعد التي في سورة البقرة : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا ﴾ ^(٩) . يعني أن هذه الآية هي الأخيرة ، فتقدم على ما خالفها من عموم الآية ^(١٠) المتقدمة ، ويخص بها عمومها . وروى عبد الله بن الأزرق ، أن سبيعة الأسلمية أخبرته ، أنها كانت تحت سعد بن حولة / ، وتوفي عنها في حجة الوداع وهي حامل ، فلم تنشب أن وضعت حملها بعد وفاته ، فلما تعلت ^(١١) من نفاسها ، تجملت للخطاب ، فدخل عليها أبو السنابل بن بعلك ، فقال : مالي أراك متجملة ، لعلك ترجين النكاح ؟ إنك والله ما أنت بناكح حتى تمر عليك أربعة أشهر وعشر . قالت سبيعة : فلما قال لي ذلك ، جمعت على ثيابي حين أمسيت ، فأتيت رسول الله ﷺ ، فسألته عن ذلك ، فافتاني بآني قد حللت حين وضعت حملي ، فأمرني بالتزويج ^(١٢) إن بدأ لي . متفق عليه ^(١٣) . وقال ابن عبد البر : هذا حديث صحيح ، قد جاء من وجوه شتى ، كلها ثابتة ، إلا ما روى عن ابن عباس ، وروى عن علي من وجه منقطع . ولأنها معتدة حامل ، فتتقضى عدتها بوضعها كالمطلقة ، يحققه أن العدة إنما شرعت لمعرفة براءتها من الحمل ، ووضعها أدل الأشياء على البراءة منه ، فوجب أن تنقضى به ^(١٤) العدة ، ولأنه لا خلاف في بقاء العدة بقاء الحمل ، فوجب أن تنقضى به ، كما في حق المطلقة .

(٩) سورة البقرة ٢٣٤ . وانظر لأثر ابن مسعود تفسير القرطبي ١٧٥/٣ .

(١٠) في ب ، م : « الآيات » .

(١١) تعلت من نفاسها : سَلِمَتْ .

(١٢) في النسخ : « التزويج » . والمثبت من الصحيحين .

(١٣) أخرجه البخاري ، في : باب حدثني عبد الله بن محمد الجعفي ، من كتاب المغازي . صحيح البخاري

١٠٢/٥ ، ١٠٣ . ومسلم ، في : باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها بوضع الحمل ، من كتاب الرضاع .

صحيح مسلم ١١٢٢/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، في : باب في عدة الحامل ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٨/١ ، ٥٣٩ .

(١٤) سقط من : أ ، ب ، م .

فصل : وإذا كان الحملُ واحدًا ، انقضتِ العِدَّةُ بوضعه ، وانفصالِ جميعه ، وإن ظهرَ بعضه ، فهي في عِدَّتِها حتى ينفصلَ باقيه ؛ لأنها لا تكونُ واضعةً لحملِها حتى ^(١٥) يخرجَ كله . وإن كان الحملُ اثنين أو أكثر ، لم تنقضِ عِدَّتُها إلا بوضع الآخر ؛ لأنَّ الحملُ هو الجميع . هذا قولُ جماعةِ أهلِ العلم ، إلا أبا قلابَةَ وعِكرمةَ ، فإنَّهما قالا : تنقضِي عِدَّتُها بوضع الأول ، ولا تتزوجُ حتى تضعَ الآخرَ . وذكر ابنُ أبي شَيْبَةَ ^(١٦) ، عن قتادةَ ، عن عِكرمةَ ، أنَّه قال : إذا وضعتُ أحدهما ، فقد انقضتِ عِدَّتُها . قيل له : فتتزوجُ ؟ قال : لا . قال قتادةُ : خَصِمَ ^(١٧) العبدُ . وهذا قولُ شاذٌّ ، يخالفُ ظاهرَ الكتابِ وقولِ أهلِ العلم ، والمعنى ، فإنَّ العِدَّةَ شرعتْ لمعرفةِ البراءةِ من الحملِ ، فإذا عَلِمَ وجودُ الحملِ ، فقد تُيقِنَ وجودَ الموجِبِ للعِدَّةِ ، وانتفتتِ البراءةُ الموجِبَةُ لانتقضائِها ، ولأنَّها لو انقضتِ عِدَّتُها بوضع الأول ، لأبيحَ لها النكاحُ ، كما لو وضعتِ الآخرَ . فإن وضعتُ ولدًا ، وشككتُ في وجودِ ثَانٍ ، لم تنقضِ عِدَّتُها حتى تزولَ الرِّيةُ ، وتيقِنَ أنَّها لم يبقَ معها حملٌ ؛ لأنَّ الأصلَ بقاؤها ، فلا يزولُ بالشكِّ .

١٣٥٢ - مسألة ؛ قال : (والحملُ الَّذِي تنقضِي بِهِ العِدَّةُ ، مَا يَتَبَيَّنُ فِيهِ / شَيْءٌ مِنْ خَلْقِ الْإِنْسَانِ ، حُرَّةً كَانَتْ أَوْ أَمَةً)

وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا أَلْقَتْ بعدَ فُرْقَةٍ زَوْجِها شيئًا ، لم يُحِلَّ من خمسةِ أحوالٍ ؛ أحدها ، أن تضعَ ما بَانَ فِيهِ خَلْقُ الْآدَمِيِّ ، من الرأسِ واليَدِ والرَّجْلِ ، فهذا تنقضِي به العِدَّةُ ، بلا خلافٍ بينهم . قال ابنُ المنذرِ : أجمعَ كُلُّ مَنْ نَحَفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ ، على أَنَّ عِدَّةَ المرأةِ تنقضِي بالسَّقَطِ إذا عَلِمَ أَنَّهُ وَلَدٌ ، وَمَنْ نَحَفَظُ عَنْهُ ذَلِكَ ؛ الْحَسَنُ ،

(١٥) في ١ ، م : « ما لم » .

(١٦) في : باب من قال : إذا وضعت إحداهما فقد حلت ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٧٦/٥ .

(١٧) أى غَلِبَ .

وابن سيرين ، وشريح ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّحَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفة^(١) ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق . قال الأثرم : قلت لأبي عبد الله : إذا نُكِسَ في الخلق الرابع ؟ يعني تَنْقُضِي به العِدَّةُ . فقال : إذا نُكِسَ في الخلق الرابع ، فليس فيه اختلاف ، ولكن إذا تَبَيَّنَ خَلْقُهُ^(٢) هذا أدل^(٣) . وذلك لأنه إذا بان فيه شيء من خلق الآدمي ، عَلِمَ أَنَّهُ حَمَلٌ ، فَيَدْخُلُ في عموم قوله تعالى : ﴿ وَأُولَئِكَ الْأَحْمَالُ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾^(٤) . الحال الثاني ، أَلْقَتْ نُطْفَةً أَوْ دَمًا ، لا تَدْرِي هل هو ما يُخْلَقُ منه الآدمي أو لا ؟ فهذا لا يَتَعَلَّقُ به شيء من الأحكام ؛ لأنه لم يَثْبُتْ أَنَّهُ وَلَدٌ ، لا بِالمُشَاهَدَةِ ولا بِالْبَيِّنَةِ . الحال الثالث ، أَلْقَتْ مُضْغَةً لم تَبَيَّنْ فيها الخِلْقَةُ ، فَشَهِدَتْ ثِقَاتٌ من القَوَائِلِ ، أَنَّ فِيهِ صُورَةَ خَفِيَّةً ، بان بها أَنَّهَا خِلْقَةُ آدَمِيٍّ ، فهذا في حُكْمِ الْحَالِ الْأَوَّلِ ، لأنه قد تَبَيَّنَ بِشَهَادَةِ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ أَنَّهُ وَلَدٌ . الحال الرابع ، إِذَا أَلْقَتْ مُضْغَةً لَا صُورَةَ فِيهَا ، فَشَهِدَتْ ثِقَاتٌ من القَوَائِلِ أَنَّهُ مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، فَاخْتَلَفَ عن أحمد ، فنَقَلَ أبو طالب أَنَّ عِدَّتَهَا لَا تَنْقُضِي به ، وَلَا تُصِيرُ به أُمٌّ وَلَدٍ ؛ لأنه لم يَبَيَّنْ فِيهِ خَلْقُ آدَمِيٍّ ، فَأَشْبَهَ الدَّمَ . وقد ذَكَرَ^(٥) هذا قولاً للشافعي ، وهو اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ . ونقل الأثرم ، عن أحمد ، أَنَّ عِدَّتَهَا لَا تَنْقُضِي به ، وَلَكِنْ تُصِيرُ أُمٌّ وَلَدٍ ؛ لأنه مُشْكُوكٌ في كَوْنِهِ وَلَدًا ، فلم يُحْكَمْ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ الْمُتَيَقَّنَةِ بِأَمْرِ مُشْكُوكٍ فِيهِ ، ولم يَجْزِ بَيْعُ الْأُمَةِ الْوَالِدَةِ لَهُ مَعَ الشَّكِّ فِي رِقِّهَا ، فَيُثْبِتُ كَوْنُهَا أُمٌّ وَلَدٍ احْتِيَاظًا ، وَلَا تَنْقُضِي الْعِدَّةَ احْتِيَاظًا . ونقل حَنْبَلٌ ، أَنَّهَا تُصِيرُ أُمٌّ وَلَدٍ ، ولم يَذْكُرِ الْعِدَّةَ ، فقال بعض أصحابنا : على هذا تَنْقُضِي به الْعِدَّةُ . وهو قول الحسن . وظاهر^(٦) مذهب الشافعي ؛ / لأنَّهم شَهِدُوا بِأَنَّهُ خِلْقَةُ آدَمِيٍّ ، أَشْبَهَ مَا لَوْ تَصَوَّرَ . والصَّحِيحُ أَنَّ هَذَا لَيْسَ رِوَايَةً^(٦) فِي الْعِدَّةِ ، لأنه لم يَذْكُرْهَا ، ولم يَتَعَرَّضْ لَهَا . الحال الخامس ، أَنْ تَضَعَ

(١) سقط من : ١ ، ب ، م .

(٢-٢) في ١ : « وهذا أولى » .

(٣) سورة الطلاق ٤ .

(٤) في ١ : « نقل » .

(٥) في ب : « وهذا ظاهر » .

(٦) في ١ ، م : « برواية » .

مُضْغَةً لاصُورَةٍ فِيهَا ، وَلَمْ تَشْهَدْ الْقَوَابِلُ بِأَنَّهَا مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، فَهَذَا لَا تَنْقُضِي بِهِ عِدَّةً ، وَلَا تَصِيرُ بِهِ أُمٌّ وَلِدٍ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ وَلَدًا بَيِّنَةً وَلَا مُشَاهِدَةً ، فَأَشْبَهَ الْعَلَقَةَ ، وَلَا^(٧) تَنْقُضِي الْعِدَّةَ بِوَضْعِ مَا قَبْلَ الْمُضْغَةِ بِحَالٍ ، سَوَاءً كَانَ نُطْفَةً أَوْ عَلَقَةً ، وَسَوَاءً قِيلَ : إِنَّهُ مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ أَوْ لَمْ يُقَلْ . نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ ، فَقَالَ : أَمَّا إِذَا كَانَ عَلَقَةً ، فَلَيْسَ بِشَيْءٍ ، إِنَّمَا هِيَ دَمٌ ، لَا تَنْقُضِي بِهِ عِدَّةً ، وَلَا تَعْتِقُ بِهِ^(٨) أُمَّةً . وَلَا نَعْلَمُ مَخَالَفًا فِي هَذَا ، إِلَّا الْحَسَنَ ، فَإِنَّهُ قَالَ : إِذَا عَلِمَ أَنَّهَا حَمْلٌ ، انْقَضَتْ بِهِ^(٨) الْعِدَّةُ ، وَفِيهِ الْغُرَّةُ . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ ، وَعَلَيْهِ الْجُمْهُورُ . وَأَقْلُ مَا تَنْقُضِي بِهِ الْعِدَّةَ مِنَ الْحَمْلِ ، أَنْ تَضَعَهُ بَعْدَ ثَمَانِينَ يَوْمًا مِنْذُ امْتِكَنَهُ وَطَوَّاهَا ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « إِنْ خَلَقَ أَحَدُكُمْ لِيَجْمَعَ فِي بَطْنِ أُمِّهِ ، فَيَكُونَ نُطْفَةً أَرْبَعِينَ يَوْمًا ، ثُمَّ يَكُونَ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ ، ثُمَّ يَكُونَ مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ »^(٩) . وَلَا تَنْقُضِي الْعِدَّةَ بِمَا دُونَ الْمُضْغَةِ فَوَجَبَ أَنْ تَكُونَ بَعْدَ الثَّمَانِينَ ، فَأَمَّا مَا^(١٠) بَعْدَ الْأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، فَلَيْسَ فِيهِ إِشْكَالٌ ؛ لِأَنَّهُ يُنْكَسُ^(١١) فِي الْخَلْقِ الرَّابِعِ .

فصل : وأقلُّ مدَّةِ الحملِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ؛ لِمَا رَوَى الْأَثَرُ ، بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَبِي الْأَسْوَدِ ، أَنَّهُ رَفَعَ إِلَى عَمَرَ ، أَنَّ امْرَأَةً وَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ، فَهَمَّ عَمْرُ بِرَجْمِهَا ، فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ : لَيْسَ لَكَ ذَلِكَ . قَالَ اللَّهُ تَعَالَى : ﴿ وَالْوَلَدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ جَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾^(١٢) .

(٧) فِي أ ، ب ، م : « فَلَا » .

(٨) فِي ب : « بِهَا » .

(٩) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ ، فِي : بَابِ ذِكْرِ الْمَلَائِكَةِ ، مِنْ كِتَابِ بَدْءِ الْخَلْقِ ، وَفِي : بَابِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ وَإِذَا قَالَ رِيكُ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ﴾ ، مِنْ كِتَابِ الْأَنْبِيَاءِ ، وَفِي : بَابِ حَدِيثِ أَبِي الْوَلِيدِ ... ، مِنْ كِتَابِ الْقَدْرِ ، وَفِي : بَابِ : ﴿ وَلَقَدْ سَبَقَتْ كَلِمَتُنَا لِعِبَادِنَا الْمُرْسَلِينَ ﴾ مِنْ كِتَابِ التَّوْحِيدِ . صَحِيحُ الْبُخَارِيِّ ١٣٥/٤ ، ١٦١ ، ١٥٢/٨ ، ١٦٥/٩ . وَمُسْلِمٌ ، فِي : بَابِ كَيْفِيَةِ خَلْقِ الْآدَمِيِّ فِي بَطْنِ أُمِّهِ ... ، مِنْ كِتَابِ الْقَدْرِ . صَحِيحُ مُسْلِمٍ ٢٠٣٦/٤ . وَأَبُو دَاوُدَ ، فِي : بَابِ فِي الْقَدْرِ ، مِنْ كِتَابِ السَّنَةِ . سَنَنُ أَبِي دَاوُدَ ٥٣٠/٢ . وَالتِّرْمِذِيُّ ، فِي : بَابِ مَا جَاءَ أَنَّ الْأَعْمَالَ بِالْخَوَاتِيمِ ، مِنْ كِتَابِ الْقَدْرِ . عَارِضَةُ الْأُحُوذِيِّ ٣٠١/٨ .

(١٠) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ .

(١١) فِي أ ، ب ، م : « مِنْكَسٌ » .

(١٢) سُورَةُ الْبَقَرَةِ ٢٣٣ .

وقال تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾ ^(١٣) . فَحَوْلَانِ وَسِتَّةُ أَشْهُرٍ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ، لَا رَجْمَ عَلَيْهَا . فَحَلَّى عَمْرُ سَبِيلَهَا ، وَوَلَدَتْ مَرَّةً أُخْرَى لِذَلِكَ الْحَدِّ ^(١٤) . وَرَوَاهُ الْأَثَرُ أَيْضًا عَنْ عِكْرَمَةَ ، أَنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ قَالَ ذَلِكَ . قَالَ عَاصِمُ الْأَخْوَلُ : فَقُلْتُ لِعِكْرَمَةَ : إِنَّا بَلَّغْنَا أَنَّ عَلِيًّا قَالَ هَذَا ^(١٥) . فَقَالَ عِكْرَمَةُ : لَا ، مَا قَالَ هَذَا إِلَّا ابْنُ عَبَّاسٍ . وَذَكَرَ ابْنُ قُتَيْبَةَ ، فِي « الْمَعَارِفِ » ^(١٦) ، أَنَّ عَبْدَ الْمَلِكِ بْنَ مَرْوَانَ وَلِدَ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ . وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ ، وَالشَّافِعِيِّ ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ ، وَغَيْرِهِمْ .

١٣٥٣ - مسألة : قال : (وَلَوْ طَلَّقَهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، فَلَمْ تُنكِحْ حَتَّى آتَتْ بِوَلَدٍ بَعْدَ طَلَاقِهِ أَوْ مَوْتِهِ بِأَرْبَعِ سِنِينَ ، لِحَقِّهِ الْوَلَدُ ، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِهِ)

ظاهر المذهب أن أقصى مدة الحمل أربع سنين . وبه قال الشافعي ، وهو المشهور عن مالك . / وروى عن أحمد ، أن أقصى مدته سنتان . وروى ^(١) ذلك عن عائشة . وهو مذهب الثوري ، وأبي حنيفة ؛ لما روت جميلة بنت سعد ، عن عائشة : لا تزيد المرأة على السنتين في الحمل ^(٢) . ولأن التقدير إنما يعلم بتوقيف أو اتفاق ، ولا توقيف ههنا ولا اتفاق ، إنما هو على ما ذكرنا ، ^(٣) وقد وجد ذلك ، فإن الضحَّاك بن مزاحم ^(٤) ، وهرم بن حيَّان ^(٥) ، حملت أم كل واحد منهما به سنتين ^(٦) ، وقال الليث : أقصاه ثلاث

(١٣) سورة الأحقاف ١٥ .

(١٤) وأخرجه البيهقي ، في : باب ما جاء في أقل الحمل ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤٢/٧ . وعبد الرزاق ، في : باب التي تضع لسته أشهر ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٤٩/٧ - ٣٥١ . وسعيد بن منصور ، في : باب المرأة تلد لسته أشهر ، من كتاب الطلاق . السنن ٦٦/٢ .

(١٥) في ب زيادة : قال .

(١٦) المعارف ٥٩٥ . وفيه : عبد الله بن مروان . خطأ .

(١) سقطت الواو من : الأصل ، ب .

(٢) أخرجه البيهقي ، في : باب ما جاء في أكثر الحمل ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤٣/٧ . وسعيد بن منصور ، في : باب المرأة تلد لسته أشهر ، من كتاب الطلاق . السنن ٦٧/٢ .

(٣-٣) سقط من : ب .

(٤) ذكر ابن قتيبة ، أنه ولد وهو ابن ستة عشر شهرا . المعارف ٥٩٤ .

(٥) ذكر ابن قتيبة أيضا ، أنه حمل به أربع سنين ؛ ولذلك سمي هرما . المعارف ٥٩٥ .

سَيْنِينَ ، حَمَلَتْ مَوْلَاةً لِعَمَرَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ثَلَاثَ سَيْنِينَ . وَقَالَ عَبَّادُ بْنُ الْعَوَّامِ : خَمْسُ سَيْنِينَ . وَعَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ : قَدْ تَحْمِلُ الْمَرْأَةُ سِتَّ سَيْنِينَ وَسَبْعَ سَيْنِينَ . وَقَالَ أَبُو عُبَيْدٍ : لَيْسَ لَأَقْصَاهُ وَقْتُ يُوقَفُ عَلَيْهِ . وَلَنَا ، أَنَّ مَا لَا نَصَّ فِيهِ ^(٦) ، يُرْجَعُ فِيهِ إِلَى الْوُجُودِ ، وَقَدْ وَجَدَ الْحَمْلُ لِأَرْبَعٍ ^(٧) سَيْنِينَ ، فَرَوَى الْوَلِيدُ بْنُ مُسْلِمٍ قَالَ : قُلْتُ لِمَالِكِ بْنِ أَنَسٍ : حَدِيثُ جَمِيلَةَ بِنْتِ سَعْدٍ ، عَنْ عَائِشَةَ : لَا تَزِيدُ الْمَرْأَةَ عَلَى السَّتِّينَ فِي الْحَمْلِ . قَالَ مَالِكٌ : سُبْحَانَ اللَّهِ ، مَنْ يَقُولُ هَذَا ؟ هَذِهِ جَارَتُنَا امْرَأَةُ مُحَمَّدِ بْنِ عَجْلَانَ ^(٨) تَحْمِلُ أَرْبَعَ سَيْنِينَ قَبْلَ أَنْ تِلِدَ ^(٩) . وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : بَقِيَ مُحَمَّدُ بْنُ عَجْلَانَ ^(٨) فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعَ سَيْنِينَ ^(١٠) . وَقَالَ أَحْمَدُ : نِسَاءُ بَنِي عَجْلَانَ يَحْمِلْنَ أَرْبَعَ سَيْنِينَ ، وَامْرَأَةُ عَجْلَانَ حَمَلَتْ ثَلَاثَ بَطُونٍ ، كُلَّ دَفْعَةٍ أَرْبَعَ سَيْنِينَ . وَبَقِيَ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ ^(١١) الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ ^(١٢) فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعَ سَيْنِينَ . وَهَكَذَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ تَجِيجٍ الْعُقَيْلِيُّ ، حَكَى ذَلِكَ أَبُو الْخَطَّابِ . وَإِذَا تَقَرَّرَ وَجُودُهُ ، وَجَبَ أَنْ يُحْكَمَ بِهِ ، وَلَا يُزَادَ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ مَا وَجَدَ ، وَلَآنَ عَمَرَ ضَرَبَ لَامْرَأَةَ الْمَفْقُودِ أَرْبَعَ سَيْنِينَ ، وَلَمْ يَكُنْ ^(١٣) ذَلِكَ إِلَّا لِأَنَّهُ غَايَةُ الْحَمْلِ ، وَرَوَى ذَلِكَ عَنْ عَثْمَانَ ، وَعَلِيٍّ ، وَغَيْرِهِمَا . إِذَا ثَبَتَ هَذَا ، فَإِنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا وَلَدَتْ لِأَرْبَعِ سَيْنِينَ فَمَا دُونََ ، مِنْ يَوْمٍ مَوْتِ ^(١٤) الزَّوْجِ أَوْ طَلَاقِهِ ، وَلَمْ تَكُنْ تَزَوَّجَتْ ، وَلَا وَطِئَتْ ، وَلَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِالْقُرْءِ ، وَلَا بَوَضْعِ الْحَمْلِ ، فَإِنَّ الْوَلَدَ لَاحِقٌ ^(١٥) بِالزَّوْجِ ، وَعِدَّتُهَا مُنْقَضِيَّةٌ بِهِ .

(٦) سقط من : م .

(٧) في الأصل ، ب : ٥ أربع .

(٨-٨) سقط من : ب .

(٩) أخرجه البيهقي ، في : باب ما جاء في أكثر الحمل ، من كتاب العدد . السنن ٤٤٣/٧ .

(١٠) ذكر ابن قتيبة ، أن محمد بن عجلان حُمل به أكثر من ثلاث سنين ، فلما ولد كانت قد نبئت أسنانه . المعارف

. ٥٩٥

(١١-١١) سقط من : الأصل . وفي ب : ٥ الحسين ، مكان : ٥ الحسن .

(١٢) في ب : ٥ يذكر .

(١٣) في ١ : ٥ مات .

(١٤) في الأصل ، م : ٥ لحق .

فصل : وإن أتت بالولد^(١٥) بعد أربع^(١٥) سنين منذ مات ، أو بانث منه بطلاق أو فسخ أو انقضاء عدتها إن كانت رجعية ، لم يلحقه ولدها ؛ لأننا نعلم أنها علقت به بعد زوال النكاح ، والبيئونة منه ، وكونها قد صارت منه أجنبية ، فأشبهت سائر الأجنيات . ومفهوم كلام الخرقى ، أن عدتها لا تنقضي به ؛ لأنه^(١٦) ينتفى عنه بغير لعان ، فلم تنقض عدتها منه بوضعه ، كما لو أتت به لأقل / من ستة أشهر منذ نكحها . وقال^(١٧) أبو الخطاب : هل تنقضي به العدة ؟ على وجهين . وذكر القاضي أن عدتها تنقضي به ، وهو مذهب الشافعي ؛ لأنه ولد يمكن أن يكون منه بعد نكاحه ، بأن يكون قد وطئها بشبهة ، أو جلد نكاحها ، فوجب أن تنقضي به العدة ، وإن لم يلحق به ، كالولد المنفى باللعان ، وبهذا فارق الذي أتت به لأقل من ستة أشهر ، فإنه ينتفى عنه يقينا . ثم ناقضوا قولهم ، فقالوا : لو تزوجت في عدتها ، وأتت بولد لأقل من ستة أشهر من حين دخل بها الثاني ، وأكثر من أربع سنين من حين بانث من الأول ، فالولد منتف عنهما ، ولا تنقضي عدتها بوضعه عن واحد منهما . وهذا أصح ؛ فإن احتمال كونه منه ، لم يكف في إثبات نسب الولد منه ، مع أنه يثبت بمجرد الإمكان ، فلأن لا يكفى في انقضاء العدة أولى وأحرى . وما ذكروه منتقض بما سلموه . وما ذكروه من الفرق بين هذا وبين الذي أتت به قبل^(١٨) ستة أشهر غير صحيح ؛ فإنه يحتمل أن يكون أصابها قبل نكاحها بشبهة ، أو بنكاح غير هذا النكاح الذي أتت بالولد فيه ، فاستويا . وأما المنفى باللعان فإننا نفينا الولد عن الزوج بالنسبة إليه ، ونفينا حكمه في^(١٩) كونه منه بالنسبة إليها ، حتى أوجبنا الحد على قاذفها وقاذف ولدها ، وانقضاء عدتها من الأحكام المتعلقة بها دونه ، فثبت^(٢٠) .

(١٥) - (١٥) في م : (أربع) .

(١٦) في م زيادة : (لا) .

(١٧) سقطت الواو من : م .

(١٨) في ب ، م : (لأقل من) .

(١٩) في ب : (عن) .

(٢٠) في الأصل : (ثبت) .

فصل : وإن أقرت المرأة بانقضاء عدتها بالقروء ، ثم أتت بوليدٍ لستة أشهر فصاعداً من بعد انقضائها ، لم يلحق نسبه بالزوج . وبه قال أبو حنيفة ، وابن سريج ، وقال مالك ، والشافعي : يلحق به ، ما لم تنزوج ، أو يُلغ أربع سنين . وكلام الخرقي يحتمل ذلك ؛ فإنه أطلق قوله : إذا أتت بوليدٍ بعد طلاقه أو موته بأربع سنين لحقه الولد ؛ وذلك لأنه ولدٌ يمكن كونه منه ، وليس معه من هو أولى منه ، ولا من يساويه ، فوجب أن يلحق به ، كما لو أتت به بعد عقد النكاح . ولنا ، أنها أتت به بعد الحكم بقضاء عدتها ، وحل النكاح لها بمدة^(٢١) الحمل ، فلم يلحق به ، كما لو أتت به بعد انقضاء عدتها بوضع حملها لمدة الحمل ، وإنما يُعتبر الإمكان مع بقاء النكاح أو آثاره ، وقد زال ذلك . وإن انقضت عدتها^(٢٢) بالشهور ، ثم أتت بوليدٍ لدون أربع سنين ، لحقه نسبه ؛ لأنها إن^(٢٣) كانت تدعى / الإياس ، تبيناً كذبها ، فإن من تحمّل ليست بآيسة ، وإن كانت من اللائي لم يحضن ، أو متوفى عنها ، لحقه ولدها ؛ لأنه لم يوجد في حقها ما ينافي كونها حاملاً .

١٤١/٨ و

فصل : وإذا مات الصغير الذي لا يولد لمثله عن زوجته ، فأتت بوليد ، لم يلحقه نسبه ، ولم تنقض العدة بوضعه ، وتعتد^(٢٤) بالأشهر^(٢٥) . وهذا قال مالك ، والشافعي . وقال أبو حنيفة : إن مات وبها حمل ظاهر ، اعتدت عنه بالوضع ، وإن ظهر الحمل بها بعد موته ، لم تعتد به . وقد روى عن أحمد ، في الصبي مثل قول أبي حنيفة . وذكره ابن أبي موسى ، قال أبو الخطاب : وفيه بُعد . وهكذا الخلاف فيما إذا تزوج بامرأة ، ودخل بها ، وأتت بوليدٍ لدون^(٢٦) ستة أشهر من حين عقد النكاح ، فإنها لا تعتد بوضعه

(٢١) في الأصل ، ١ : مدة .

(٢٢) سقط من : ب ، م .

(٢٣) سقط من : الأصل .

(٢٤) سقط من : ١ ، م .

(٢٥) سقط من : م .

(٢٦) في ب : دون .

عندنا ، وعنده نعتد به ، واحتج بقوله تعالى : ﴿ وَأُولَئِ الْأَحْمَالُ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . ولنا ، أن هذا حمل منفي عنه يقينا ، فلم نعتد بوضعه ، كما لو ظهر بعد موته ، والآية واردة في المطلقات ، ثم هي مخصوصة بالقياس الذي ذكرناه . إذا ثبت هذا ، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل من الوطء الذي علق به منه ، سواء كان هذا الولد ملحقاً بغير الصغير ، مثل أن يكون من عقد فاسد ، أو وطء شبهة ، أو كان من زنى لا يلحق بأحد ؛ لأن العدة تجب من كل وطء ، فإذا وضعته اعتدت من الصبي بأربعة أشهر وعشر ؛ لأن العدتين من رجلين لا يتداخلان . وإن كانت الفرقة في الحياة بعد الدخول ، كزوجة كبير دخل بها ، ثم طلقها ، وأنت بولد لدون ستة أشهر منذ تزوجها ، فإنها نعتد بعد وضعه بثلاثة قروء . وكذلك إذا طلق الحصى المجبوب امرأته ، أو مات عنها ، فأنت بولد ، لم يلحقه نسبه ، ولم تنقض عدتها بوضعه ، وتنقضي به عدة الوطء ، ثم تستأنف عدة الطلاق ، أو عدة الوفاة ، على ما بيناه . وذكر القاضي أن ظاهر^(٢٧) كلام أحمد ، أن الولد يلحق به ؛ لأنه قد يتصور منه الإنزال ، بأن يحك موضع ذكره بفرجها فينزله . فعلى هذا القول يلحق به ؛ الولد ، وتنقضي به العدة . والصحيح أن هذا لا يلحق به ولد ؛ لأنه لم تجر به عادة ، فلا يلحق به ولدها ، كالصبي الذي لم يبلغ عشر سنين . ولو تزوج امرأة في مجلس الحاكم ، ثم طلقها في المجلس ،^(٢٨) أو تزوج المشرقي بالمغربية / ، ثم أنت بولد لا يمكن أن يكون منه بعد اجتماعهما بمدة الحمل^(٢٩) ، فإنه لا يلحقه نسبه ، ولا تنقضي العدة بوضعه .

١٣٥٤ - مسألة ؛ قال : (ولو طلقها ، أو مات عنها ، فلم تنقض عدتها حتى تزوجت من أصابها ، فرق بينهما ، وبنت على ما مضى من عدة الأول ، ثم استقبلت العدة من الثاني)

(٢٧) سقط من : الأصل .

(٢٨-٢٩) سقط من : ب .

وجملة الأمر أن المعتدة لا يجوز لها أن تنكح في عديتها ، إجماعاً ، أي عدة كانت ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَلَا تَعْرِمُوا عِدَّةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ ﴾ ^(١) . ولأن العدة إنما اعتبرت لمعرفة براءة الرّجيم ، لئلا يفضي إلى اختلاط الميّه ، وامتزاج الأنساب . وإن تزوّجت ، فالتّكاح باطل ؛ لأنها ممنوعة من النكاح لحقّ الزوج الأوّل ، فكان نكاحاً ^(٢) باطلاً ، كما لو تزوّجت وهي في نكاحه ، ويجب أن يفرّق بينه وبينها ، فإن لم يدخل بها ، فالعدة بحالها ، ولا تنقطع بالعقد الثاني ؛ لأنه باطل لا تصير به المرأة فراشاً ، ولا يستحقّ عليه بالعقد شيء ، وتسقط ^(٣) سكنائها ونفقتها عن الزوج الأوّل ؛ لأنها ناشئ . وإن وطئها ، انقطعت العدة ، سواء علم التحريم أو جهله . وقال أبو حنيفة : لا تنقطع ؛ لأن كونها فراشاً لغير من له العدة لا يمنعها ، كما لو وطئت بشبهة ^(٤) وهي زوجة ، فإنها تعتد ، وإن كانت فراشاً للزوج . وقال الشافعي ^(٥) : إن وطئها عالماً بأنها معتدة ، وإنها ^(٦) تحرّم ، فهو زان ، فلا تنقطع العدة بوطئه ؛ لأنها لا تصير به فراشاً ، ^(٧) ولا يلحق به نسب ، وإن كان جاهلاً أنها معتدة ، أو بالتحريم ، انقطعت العدة بالوطء ؛ لأنها تصير به فراشاً ^(٨) ، والعدة تُراد للاستبراء ، وكونها فراشاً ينفي ذلك ، فوجب أن يقطعها ، فأما طريانه عليها ، فلا يجوز . ولنا ، أن هذا وطءً بشبهة نكاح ، فتقطع به العدة ، كما لو جهل . وقولهم : إنها لا تصير به ^(٨) فراشاً . قلنا : لكنه لا يلحق نسب الولد الحادث من وطئه بالزوج الأوّل ، فهما شيئان . إذا ثبت هذا ، فعليه فراقها ، فإن لم يفعل ، وجب التفريق بينهما ، فإن فارقها أو فرّق بينهما ، وجب عليها

(١) سورة البقرة ٢٣٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) في م زيادة : « شيء » خطأ .

(٤) في ب : « لشبهة » .

(٥) في م : « القاضي » .

(٦) في الأصل ، ا ، ب : « وأنه » .

(٧-٧) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٨) سقط من : ب .

أن تُكْمِلَ عِدَّةَ الْأَوَّلِ ؛ لِأَنَّ حَقَّهُ أَسْبَقُ ، وَعِدَّتُهُ وَجَبَتْ عَنْ وَطْءٍ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ ، فَإِذَا
 اكْمَلْتَ عِدَّةَ الْأَوَّلِ ، وَجَبَ عَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَ مِنَ الثَّانِي ، وَلَا تَتَدَاخَلَ الْعِدَّتَانِ ؛ لِأَنَّهُمَا مِنْ
 رَجُلَيْنِ . وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : يَتَدَاخَلَانِ ، فَتَأْتِي بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ بَعْدَ
 مُفَارَقَةِ الثَّانِي ، تَكُونُ عَنْ بَقِيَّةِ عِدَّةِ الْأَوَّلِ وَعِدَّةٍ لِلثَّانِي ^(٩) ؛ لِأَنَّ الْقَصْدَ مَعْرِفَةُ بَرَاءَةِ
 الرَّجِيمِ ، وَهَذَا تَحْصُلُ بِهِ بَرَاءَةُ الرَّجِيمِ مِنْهُمَا ^(١٠) جَمِيعًا . وَلَنَا ، مَا رَوَى مَالِكٌ ^(١١) ، / ١٤٢/٨
 عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَسُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ، أَنَّ طَلِيحَةَ كَانَتْ تَحْتَ
 رَشِيدِ الثَّقَفِيِّ ، فَطَلَّقَهَا ، وَنَكَحَتْ ^(١٢) غَيْرَهُ فِي عِدَّتِهَا ، فَضَرَبَهَا عَمْرُ بْنُ الْخَطَّابِ ،
 وَضَرَبَ زَوْجَهَا ضَرْبَاتٍ بِمُخَفَقَةٍ ، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا . ثُمَّ قَالَ : أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ فِي
 عِدَّتِهَا ، فَإِنْ كَانَ زَوْجُهَا الَّذِي تَزَوَّجَهَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، ثُمَّ اعْتَدَتْ بِقِيَّةِ
 عِدَّتِهَا مِنْ زَوْجِهَا الْأَوَّلِ ، وَكَانَ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا ، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ،
 ثُمَّ اعْتَدَتْ بِقِيَّةِ عِدَّتِهَا مِنَ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ اعْتَدَتْ مِنَ الْآخِرِ ، وَلَا يَنْكِحُهَا أَبَدًا . وَرَوَى ،
 بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيٍّ أَنَّهُ قَضَى فِي الَّتِي تَزَوَّجُ فِي عِدَّتِهَا ، أَنَّهُ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا ، وَلَهَا الصَّدَاقُ بِمَا
 اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا ، وَتُكْمَلُ مَا أَفْسَدَتْ مِنَ عِدَّةِ الْأَوَّلِ ، وَتَعْتَدُ مِنَ الْآخِرِ ^(١٣) ، وَهَذَانِ
 قَوْلَا سَيِّدَيْنِ مِنَ الْخُلَفَاءِ ^(١٤) ، لَمْ يُعْرِفْ لِهَما فِي الصَّحَابَةِ مُخَالَفٌ ، وَلَأَنَّهُمَا حَقَّانِ
 مَقْصُودَانِ لَادِمَيَّيْنِ ، فَلَمْ يَتَدَاخَلَا ، كَالدَّيْنَيْنِ وَالْيَمِينَيْنِ ، وَلَأَنَّهُ حَبْسٌ يَسْتَحِقُّهُ الرُّجَالُ

(٩) فِي ب ، م : « الثَّانِي » .

(١٠) فِي أ ، ب ، م : « مِنْهُمَا » .

(١١) فِي : بَابُ جَامِعِ مَا لَا يَجُوزُ مِنَ النِّكَاحِ ، مِنْ كِتَابِ النِّكَاحِ . الْمُوطَأُ ٥٣٦/٢ .

كَمَا أَخْرَجَهُ الْإِمَامُ الشَّافِعِيُّ ، فِي : الْبَابِ الْخَامِسِ فِي الْعِدَّةِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . تَرْتِيبُ الْمُسْنَدِ ٥٦/٢ ، ٥٧ .
 وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ ، فِي : بَابِ نِكَاحِهَا فِي عِدَّتِهَا ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ ٢١٠/٦ .

(١٢) فِي م : « وَنَكَحَهَا » .

(١٣) أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ، فِي : بَابِ اجْتِمَاعِ الْعِدَّتَيْنِ ، مِنْ كِتَابِ الْعِدَّةِ . السَّنَنِ الْكُبْرَى ٤٤١/٧ . وَالْإِمَامُ الشَّافِعِيُّ ،
 أَنْظَرَ : الْبَابِ الْخَامِسَ فِي الْعِدَّةِ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . تَرْتِيبُ الْمُسْنَدِ ٥٧/٢ . وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، فِي : بَابِ مَا قَالُوا فِي الْمَرْأَةِ
 تَزَوَّجَ فِي عِدَّتِهَا ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . الْمُصَنَّفُ ١٧٠/٥ .

(١٤) فِي الزَّيَادَةِ : « الرَّاشِدَيْنِ » .

على النساء ، فلم يَجُزْ أن تكون المرأة في حَبْسِ رَجُلَيْنِ كَحَبْسِ الزَّوْجِيَّةِ^(١٥) .

١٣٥٥ - مسألة ؛ قال : (وَلَهُ أَنْ يَنْكِحَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّتَيْنِ)

يعنى للزَّوْجِ الثَّانِي أَنْ يَتَزَوَّجَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ^(١) الْعِدَّتَيْنِ . فَأَمَّا الزَّوْجُ الْأَوَّلُ ، فَإِنْ كَانَ طَلَاقُهُ ثَلَاثًا ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ بِهَذَا النِّكَاحِ وَإِنْ وَطِئَ فِيهِ ؛ لِأَنَّهُ نِكَاحٌ بَاطِلٌ ، وَإِنْ كَانَ طَلَاقُهُ دُونَ الثَّلَاثِ ، فَلَهُ نِكَاحُهَا أَيْضًا بَعْدَ الْعِدَّتَيْنِ . وَإِنْ كَانَتْ رَجْعِيَّةً ، فَلَهُ رَجْعُهَا فِي عِدَّتَيْهَا مِنْهُ . وَعَنْ أَحْمَدَ رَوَايَةٌ أُخْرَى ، أَنَّهَا تَحْرُمُ عَلَى الزَّوْجِ الثَّانِي عَلَى التَّأْيِيدِ . وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ ، وَقَدِيمُ قَوْلِي الشَّافِعِيِّ ؛ لِقَوْلِ عُمَرَ : لَا يَنْكِحُهَا أَبَدًا^(٢) . وَلِأَنَّهُ اسْتَعْجَلَ الْحَقَّ قَبْلَ وَقْتِهِ^(٣) ، فَحَرَمَهُ فِي وَقْتِهِ ، كَالْوَارِثِ إِذَا قَتَلَ مُورَثَهُ ، وَلِأَنَّهُ يُفْسِدُ النَّسَبَ ، فَيُوقِعُ التَّحْرِيمَ الْمُؤَبَّدَ ، كَاللُّعَانِ . وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيدِ : لَهُ نِكَاحُهَا بَعْدَ قِضَاءِ^(٤) عِدَّةِ الْأَوَّلِ ، وَلَا يُمْنَعُ مِنْ نِكَاحِهَا فِي عِدَّتَيْهَا مِنْهُ ؛ لِأَنَّهُ^(٥) وَطِئَ يَلْحَقُ بِهِ النَّسَبُ ،^(٦) فَلَا يُمْنَعُ^(٧) مِنْ نِكَاحِهَا فِي عِدَّتَيْهَا مِنْهُ ، كَالوَطْءِ فِي النِّكَاحِ ، وَلِأَنَّ الْعِدَّةَ إِنَّمَا شَرِعَتْ حِفْظًا لِلنَّسَبِ ، وَصِيَانَةً لِلْمَاءِ ، وَالنَّسَبُ لَاحِقٌ بِهِ هَهُنَا ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ خَالَعَهَا ثُمَّ نَكَحَهَا فِي عِدَّتَيْهَا ، وَهَذَا أَحْسَنُ^(٨) مُوَافِقٌ لِلنَّظَرِ . وَلَنَا ، عَلَى إِبَاحَتِهَا بَعْدَ الْعِدَّتَيْنِ ، أَنَّهُ لَا يَخْلُو ؛ إِمَّا أَنْ يَكُونَ تَحْرِيمُهَا^(٩) بِالْعَقْدِ ، أَوْ بِالوَطْءِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ ، أَوْ بِهِمَا ، وَجَمِيعُ ذَلِكَ لَا يَقْتَضِي التَّحْرِيمَ ، بِدَلِيلِ مَا لَوْ نَكَحَهَا بِلَا وَلِيٍّ وَوَطِئَهَا ، وَلِأَنَّهُ / لَوْ زَنَى بِهَا ، لَمْ تَحْرُمْ

١٤٢/٨ ظ

(١٥) في ب ، م : « الزوجة » .

(١) في الأصل ، أ : « قضاء » .

(٢) تقدم في الصفحة السابقة .

(٣) في أ : « محله » .

(٤) في م : « انقضاء » . وهو موافق لما في متن الخرق .

(٥) في م : « ولأنه » .

(٦-٦) سقط من : ب .

(٧) في الأصل ، ب : « أحسن » .

(٨) في أ : « تحريما » .

عليه على التأييد ، فهذا أولى ، ولأن آيات الإباحة عامة ، كقوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ ﴾ ^(٩) . وقوله : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ ^(١٠) . فلا يجوز تخصيصها بغير دليل ، وما روى عن عمر في تحريمها ، فقد خالفه علي فيه ، وروى عن عمر ، أنه رجع عن قوله في التحريم إلى قول علي ، فإن علياً قال : إذا انقضت عدتها ، فهو خاطب من الخطاب . فقال عمر : ردوا الجهالات إلى السنة . ورجع إلى قول علي ^(١١) . وقياسهم يظل بما إذا زنى بها ، فإنه قد استعجل وطأها ، ولا تحرم عليه على التأييد . ووجه تحريمها ^(١٢) قبل انقضاء ^(١٣) عدة الثاني عليه قول الله تعالى : ﴿ وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ ﴾ ^(١٤) . ولأنه وطء يفسد به النسب ، فلم يَجْزِ النِّكَاحُ فِي الْعِدَّةِ مِنْهُ ، كوطء الأجنبي .

فصل : وكلُّ مُعْتَدَةٍ مِنْ غَيْرِ النِّكَاحِ الصَّحِيحِ ، كَالزَّانِيَةِ ، وَالْمُوطِئَةِ بِشُبْهَةٍ ، أَوْ فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ ، فِقْيَاسُ الْمَذْهَبِ تَحْرِيمُ نِكَاحِهَا عَلَى الْوَاطِئِ وَغَيْرِهِ . وَالْأُولَى حِلُّ نِكَاحِهَا لَمَنْ هِيَ مُعْتَدَةٌ مِنْهُ ، إِنْ كَانَ يَلْحَقُهُ نَسَبٌ وَلِدَهَا ؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ لِحِفْظِ مَائِهِ ، وَصِيَانَةِ نَسَبِهِ ، وَلَا يُصَانُ مَاؤُهُ الْمُحَرَّمُ ^(١٥) عَنْ مَائِهِ الْمُحْتَرَمِ ، وَلَا يُحْفَظُ نَسَبُهُ عَنْهُ ، وَلِذَلِكَ أُبِيحَ لِلْمُخْتَلَعَةِ نِكَاحُ مَنْ خَالَعَهَا ، وَمَنْ لَا يَلْحَقُهُ نَسَبٌ وَلِدَهَا كَالزَّانِيَةِ ، لَا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا ؛ لِأَنَّ نِكَاحَهَا يُفْضِي إِلَى اشْتِبَاهِ النِّسَبِ ، فَالوَاطِئُ كغَيْرِهِ ، فِي أَنَّ الْوَلَدَ لَا يَلْحَقُ نَسَبُهُ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا .

(٩) سورة النساء ٢٤ .

(١٠) سورة المائدة ٥ .

(١١) أخرجه البيهقي ، في : باب الاختلاف في مهرها وتحريم نكاحها على الثاني ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤١/٧ ، ٤٤٢ . وسعيد بن منصور ، في : باب من رجع امرأته وهو غائب ، من كتاب الطلاق . السنن ٣١٤/١ .

(١٢) في م زيادة : عليه .

(١٣) في ١ ، ب : قضاء .

(١٤) سورة البقرة ٢٣٥ .

(١٥) في الأصل ، ١ ، م : المحترم .

١٣٥٦ - مسألة ؛ قال : (وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ يُمَكِّنُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُمَا ، أَرَى الْقَافَةَ ،
وَالْحَقَّ بِمَنْ الْحَقُّوهُ مِنْهُمَا ، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا مِنْهُ ، وَاعْتَدْتُ لِلْآخِرِ)

وجملته أنها إذا كانت حاملاً ، انقضت عِدَّتُهَا مِنْهُ ^(١) بوضع حملها ؛ لقوله
سبحانه : ﴿ وَأُولَئِ الْأَحْمَالُ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ ^(٢) . ثم ننظر ؛ فإن كان
يُمَكِّنُ أَنْ يَكُونَ مِنَ الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي ، وهو أَنْ تَأْتِيَ بِهِ لِذَوْنِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَطْءِ الثَّانِي ،
وَأَرْبَعِ سِنِينَ فَمَا دُونَهَا مِنْ فِرَاقِ الْأَوَّلِ ، فَإِنَّهُ يَلْحَقُ بِالْأَوَّلِ ، وَتَنْقَضِي عِدَّتُهَا ^(٣) مِنْهُ
بَوَضْعِهِ ، ثُمَّ تَعْتَدُ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ عَنِ الثَّانِي . وَإِنْ أُمَكِّنَ كَوْنُهُ مِنَ الثَّانِي وَحْدَهُ ^(٤) دُونَ
الْأَوَّلِ ، وهو أَنْ تَأْتِيَ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَمَا زَادَ إِلَى أَرْبَعِ سِنِينَ مِنْ وَطْءِ الثَّانِي ، وَلَآكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ
سِنِينَ مِنْذُ بَاءَتْ مِنَ الْأَوَّلِ ، فَهُوَ مُلْحَقٌ ^(٥) بِالثَّانِي دُونَ الْأَوَّلِ ، فَتَنْقَضِي بِهِ عِدَّتُهَا مِنَ
الثَّانِي ، ثُمَّ تُتِمُّ عِدَّةَ الْأَوَّلِ . وَتُقَدِّمُ عِدَّةَ الثَّانِي هُنَا عَلَى عِدَّةِ الْأَوَّلِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ
يَكُونَ / الْحَمْلُ مِنْ إِنْسَانٍ وَالْعِدَّةُ مِنْ غَيْرِهِ . وَإِنْ أُمَكِّنَ أَنْ يَكُونَ مِنْهُمَا ، وهو أَنْ تَأْتِيَ بِهِ
لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا مِنْ وَطْءِ الثَّانِي ، وَلَأَرْبَعِ سِنِينَ ، فَمَا دُونَهَا مِنْ بَيْنُونَتِهَا مِنَ الْأَوَّلِ ،
أَرَى الْقَافَةَ ، فَإِنَّ الْحَقَّقَةَ ^(٦) بِالْأَوَّلِ ، لِحَقِّ بِهِ ، كَمَا لَوْ أُمَكِّنَ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ دُونَ الثَّانِي ، وَإِنْ
الْحَقَّقْتَ بِالثَّانِي ، لِحَقِّ بِهِ ، وَكَانَ الْحُكْمُ كَمَا لَوْ أُمَكِّنَ كَوْنُهُ مِنَ الثَّانِي دُونَ الْأَوَّلِ . وَإِنْ ^(٧)
أَشْكَلَ أَمْرُهُ عَلَى الْقَافَةِ ، أَوْ لَمْ تَكُنْ قَافَةً ، لَزِمَهَا أَنْ تَعْتَدَّ بَعْدَ وَضْعِهِ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ ؛ لِأَنَّهُ إِنْ
كَانَ مِنَ الْأَوَّلِ ، فَقَدْ أَتَتْ بِمَا عَلَيْهَا مِنْ عِدَّةِ الثَّانِي ، وَإِنْ كَانَ مِنَ الثَّانِي ، فَعَلَيْهَا أَنْ تُكْمِلَ
عِدَّةَ الْأَوَّلِ ، لَيْسَ قَطُّ الْفَرَضُ بِبَقِيْن . فَأَمَّا الْوَلَدُ ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَضِيعُ نَسَبُهُ ؛

(١) سقط من : ١ .

(٢) سورة الطلاق ٤ .

(٣) في م زيادة : به .

(٤) سقط من : م .

(٥) في م : ملصق .

(٦) في ١ : والحقوه .

(٧) في ب ، م : فإن .

لأنه لا دليل على نسبته إلى واحد منهما ، فأشبهه ما لو كان معجُونًا ، لم ينتسب إلى واحد منهما . وقال أبو عبد الله ابن حامد : يترك حتى يبلغ ، فينتسب إلى أحدهما ، وإن ألحقته القافة بهما ، لحق بهما . ومقتضى المذهب أن تنقضى عدتها به منهما جميعًا ؛ لأن نسبه ثبت منهما ، كما تنقضى عدتها به من الواحد الذي يثبت نسبه منهما . وإن نفته القافة عنهما ، فحكمه حكم ما لو أشكل أمره ، وتعتد بعد وضعه بثلاث قروء ، ولا ينتفى عنهما بقول القافة ؛ لأن عمل القافة في ترجيح أحد صاحبي الفراش ، لا في النفي عن الفراش كله ، ولهذا لو كان صاحب الفراش واحدًا فنفته^(٨) القافة عنه ، لم ينتف عنه بقولها . فأمّا إن ولدت لدون سبعة أشهر من وطء الثاني ، ولأكثر من أربع سنين من فراق الأول ، لم يلحق بواحد منهما ، ولا تنقضى به عدتها منه ؛ لأننا نعلم أنه من وطء آخر ، فتنقضى به عدتها من ذلك الوطء ، ثم تيم^(٩) عدة الأول ، وتستأنف عدة الثاني ؛ لأنه قد وجد ما يقتضى عدة ثالثة ، وهو الوطء الذي حملت منه ، فتجب عليها عدتان ، وإتمام العدة الأولى .

فصل : وإذا تزوج معتدة ، وهما عالمان بالعدة ، وتحريم النكاح فيها ، ووطئها ، فهما زانيان ، عليهما حد الزنى ، ولا مهر لها ، ولا يلحقه النسب . وإن كانا جاهليين بالعدة ، أو بالتحريم ، ثبت النسب ، وانتفى الحد ، ووجب المهر . وإن علم هو دونها ، فعليه الحد والمهر ، ولا نسب له . وإن علمت هي دونه ، فعليها الحد ، ولا مهر لها ، والنسب لا يحق به . وإثما^(١٠) كان كذلك ؛ لأن هذا نكاح^(١١) متفق على بطلانه ، فأشبهه نكاح ذوات محارمه .

فصل : وإذا خالع الرجل زوجته ، أو فسخ نكاحه ، فله أن يتزوجها في عدتها . / ١٤٣/٨ ظ
في قول جمهور الفقهاء . وبه قال سعيد بن المسيب ، وعطاء ، وطاوس ، والزهرى ،

(٨) في الأصل ، ١ : ١ ففت .

(٩) في ١ : ١ تسم .

(١٠) في الأصل : ١ : ١ وإن مات .

(١١) في ١ : ١ النكاح .

والحسن ، وقناة ، ومالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي . وشذ بعض المتأخرين ، فقال : لا يحل له نكاحها ، ولا خطبتها ؛ لأنها معتدة . ولنا ، أن العدة لحفظ نسبه ، وصيانة مائه ، ولا يضان ماؤه عن مائه إذا كانا من نكاح صحيح ، فإذا تزوجها ، انقطعت العدة ؛ لأن المرأة تصير فراشا له بعقده ، ولا يجوز أن تكون زوجته^(١٢) معتدة . فإن وطئها ، ثم طلقها ، لزمتها عدة مستأنفة ، ولا شيء عليها من الأولى ؛ لأنها قد انقطعت وارتفعت . وإن طلقها قبل أن يمسه ، فهل تستأنف العدة ، أو تبنى على ما مضى ؟ قال القاضي : فيه روايتان ؛ إحداهما ، تستأنف . وهو قول أبي حنيفة ؛ لأنه طلاق لا يخلو من عدة ، فأوجب عدة مستأنفة ، كالأول . والثانية ، لا يلزمها استئناف عدة . وهو قول الشافعي ، ومحمد بن الحسن ؛ لأنه طلاق في نكاح قبل المسيس ، فلم يوجب عدة ، لعموم قوله سبحانه : ﴿ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا ﴾^(١٣) . وذكر القاضي ، في « كتاب الروايتين » أنه لا يلزمها استئناف العدة ، رواية واحدة ، لكن يلزمها إتمام بقية العدة الأولى ؛ لأن إسقاطها يفضي إلى اختلاط المياه ، لأنه يتزوج امرأة ويطؤها ويخلعها ، ثم يتزوجها ويطلقها في الحال ، ويتزوجها الثاني ، في يوم واحد . فإن خلعها حاملا ثم تزوجها حاملا ، ثم طلقها وهي حامل ، انقضت عدتها بوضع الحمل ، على كلتا الروايتين ، ولا نعلم فيه مخالفا ، ولا تنقضي عدتها قبل^(١٤) وضع حملها^(١٥) بغير خلاف نعلمه . وإن وضعت حملها قبل النكاح الثاني ، فلا عدة عليها للطلاق من النكاح الثاني ، بغير خلاف أيضا ؛ لأنه تكحها بعد انقضاء^(١٦) عدة الأول . وإن وضعت^(١٧)

(١٢) في م : زوجة .

(١٣) سورة الأحزاب ٤٩ .

(١٤-١٥) في م : وضعها .

(١٥) في الأصل : قضاء .

(١٦) في ١ : وضعت .

بعد النكاح الثاني ، وقبل طلاقه ، فمن قال : يلزمها استئناف عِدَّة . أوجب عليها
 الاعتداد بعد طلاق الثاني بثلاثة قُرُوء . ومن قال (١٧) : لا يلزمها استئناف عِدَّة . لم
 يوجب عليها ههنا عِدَّة ؛ لأنَّ العِدَّة الأولى انقضت بوضع الحمل ، إذ لا يجوز أن تعتد
 الحامل بغير وضعه . وإن كانت من ذوات القُرُوء أو الشهور (١٨) ، فنكحها الثاني بعد
 مضي / قُرء أو شهر ، ثم مضى قُرءان أو شهران قبل طلاقه من النكاح الثاني ، فقد
 انقطعت العِدَّة بالنكاح الثاني ، فإن قلنا : تستأنف العِدَّة . فعليها عِدَّة تامة ، بثلاثة
 قُرُوء ، أو ثلاثة أشهر . وإن قلنا : تبني . أثمت العِدَّة الأولى بقرائن أو شهرين .

فصل : وإن طلقها طلاقاً رجعيّاً ، ثم ارتجعها في عِدَّتِها ووطئها ، ثم طلقها ،
 انقطعت العِدَّة الأولى برجعته ؛ لأنَّه زال حكم الطلاق ، وتستأنف عِدَّة من الطلاق
 الثاني ؛ لأنَّه طلاق من نكاح اتصل به الميسس . وإن طلقها قبل أن يمسه ، فهل
 تستأنف عِدَّة ، أو تبني على العِدَّة الأولى ؟ فيه روايتان ؛ أولاها ، أنَّها تستأنف ؛ لأنَّ
 الرجعة أزلت شعث الطلاق الأوّل . وردّتها إلى النكاح الأوّل ، فصار الطلاق الثاني
 طلاقاً من نكاح اتصل به الميسس . والثانية ، تبني ؛ لأنَّ الرجعة لا تزيد على النكاح
 الجديد (١٩) ، ولو نكحها ثم طلقها قبل الميسس ، لم يلزمها لذلك الطلاق عِدَّة ،
 فكذلك الرجعة . فإن فسخ نكاحها قبل الرجعة بخلع أو غيره ، احتمل أن يكون
 حكمه حكم الطلاق ؛ لأنَّ موجبَه في العِدَّة موجب الطلاق ، ولا فرق بينهما ، واحتمل
 أن تستأنف العِدَّة ؛ لأنَّهما جنسان ، بخلاف الطلاق ، وإن لم يرتجعها بلفظه ،
 لكنّه (٢٠) ووطئها في عِدَّتِها ، فهل تحصل بذلك (٢١) رجعة أو لا ؟ فيه روايتان ؛
 إحداهما ، تحصل به (٢٢) الرجعة ، فيكون حكمها حكم من ارتجعها بلفظه ثم ووطئها ،

(١٧) سقط من : الأصل ، م .

(١٨) في الأصل : « والشهور » .

(١٩) في م : « الجديدة » خطأ .

(٢٠) في م : « لكن » .

(٢١-٢٢) سقط من : الأصل .

سواءً . والثانية ، لا تحصل الرجعة به ، ويلزمها استئناف عِدَّة ؛ لأنه وطء في نكاح
تَشَعَّثَ ، فهو كوطء الشبهة . وتدخل بقية عِدَّة الطلاق فيها ؛ لأنهما من رجل واحد .
وإن حملت من هذا الوطء ، فهل تدخل فيها بقية الأولى ؟ على وجهين ؛ أحدهما ،
تدخل ؛ لأنهما^(٢٢) من رجل واحد . والثاني ، لا تدخل ؛ لأنهما من جنسين . فعلى
هذا ، إذا وضعت حملها ، أثمت عِدَّة الطلاق . وإن وطئها وهي حامل ، ففي تدخُل
العِدَّتَيْنِ وجهان ؛ فإن قلنا : يتداخلان . فأنقضاهما معاً بوضع الحمل . وإن قلنا : لا
يتداخلان . فأنقضاء عِدَّة الطلاق بوضع الحمل ، وتستأنف عِدَّة الوطء بالقروء .

فصل : فإن طلقها طلاقاً رجعيّاً ، فنكحت في عِدَّتِها من وطئها ، فقد ذكرنا أنها
تبنى على عِدَّة الأولى ، ثم تستأنف عِدَّة للثاني^(٢٣) ، ولزوجها الأول رجعتها في بقية
عِدَّتِها منه ؛ لأن الرجعة إمساك للزوجة ، وطريان / الوطء من أجنبي على النكاح ،
لا يمنع الزوج إمساك زوجته ، كما لو كانت في صلب النكاح . وقيل : ليس له
رجعتها ؛ لأنها محرمة عليه ، فلم يصح له ارتجاعها ، كالمرتدة^(٢٤) . والصحيح
الأول ؛ فإن التحريم لا يمنع الرجعة ، كالإحرام . ويفارق الردة ؛ لأنها جارية إلى بينونة
بعد الرجعة ، بخلاف العِدَّة . وإذا انقضت عِدَّتُها منه ، فليس له رجعتها في عِدَّة
الثاني ؛ لأنها ليست منه . وإذا ارتجعها في عِدَّتِها من نفسه ، وكانت بالقروء أو
بالأشهر ، انقطعت عِدَّتُه بالرجعة ، وابتدأت عِدَّة من الثاني ، ولا يحل له وطؤها حتى
تقضى^(٢٥) عِدَّة الثاني ، كما لو وطئت بشبهة في صلب نكاحه . وإن كانت معتدة
بالحمل ، لم يمكن شروعه في عِدَّة الثاني قبل وضع الحمل ؛ لأنها بالقروء ، فإذا
وضعت حملها ، شرعت في عِدَّة الثاني ، وإن كان الحمل ملحقاً بالثاني ، فإنها تعتد

(٢٢) في الأصل : « لأنها » .

(٢٣) في ١ ، ب ، م : « الثاني » .

(٢٤) في ١ : « كالمرتدة » .

(٢٥) في ١ ، ب ، م : « تقضى » .

به عن الثاني ، وتقدم^(٢٦) عِدَّةُ الثاني على عِدَّةِ^(٢٧) الأول ، فإذا اكتملتها ، شرعت في إتمام عِدَّةِ الأول ، وله حينئذ أن يرتجعها ؛ لأنها في عِدَّتِهِ . وإن أحب أن يرتجعها في حال حملها ، ففيه وجهان ؛ أحدهما ، ليس له ذلك ؛ لأنها ليست في عِدَّتِهِ ، وهي مُحَرَّمَةٌ عليه ، فأشبهت الأجنبية أو المرتدة . والثاني ، له رجعتها ؛ لأنَّ عِدَّتَهَا منه لم تنقض ، وتحريمها لا يمنع رجعتها ، كالمحرمة .

فصل : إذا تزوج رجل امرأة لها ولد من غيره ، فمات ولدها ، فإن أحمد قال : يعتزل امرأته حتى تحيض حيضة . وهذا يروى عن علي بن أبي طالب ، والحسن ابنه ، ونحوه عن عمر بن الخطاب ، وعن الحسين^(٢٨) بن علي ، والصَّعْبُ بن جثامة^(٢٩) . وبه قال عطاء ، وعمر بن عبد العزيز ، والنخعي ، ومالك ، وإسحاق ، وأبو عبيد . قال عمر بن عبد العزيز : لا يقربها حتى ينظر بها حمل أم لا ؟ وإنما قالوا ذلك ؛ لأنها إن كانت حاملاً حين موته ، ورثه حملها ، وإن حدث الحمل بعد الموت ، لم يرثه . فإن كان للميت ولد أو أب أو جد ، لم يحتج إلى استبرائها ؛ لأنَّ الحمل لا ميراث له ، وإن كانت حاملاً قد تبين حملها ، لم يحتج إلى استبرائها ؛ لأنَّ الحمل معلوم ، وإن كانت آيسة ، لم يحتج إلى استبرائها ؛ لليأس من حملها ، وإن كانت ممن^(٣٠) يمكن حملها ، ولم يتبين^(٣١) بها حمل ، ولم يعتزلها زوجها ، فأتت بولد قبل ستة أشهر ، ورث ، وإن أتت به بعد ستة أشهر من حين / وطئها بعد موت ولدها ، لم يرث ، لأننا لا نتيقن وجوده حال موته . هذا يروى عن سفيان . وهو قياس قول الشافعي .

(٢٦) في م : وتقدم .

(٢٧) سقط من : ا ، ب ، م .

(٢٨) في م : الحسن .

(٢٩) الصَّعْبُ بن جثامة بن قيس الليثي الحجازي ، هاجر إلى النبي ﷺ ، وروى عنه ، وتوفي بعد خلافة أبي بكر تهذيب التهذيب ٤/ ٤٢١ ، الإصابة ٣/ ٤٢٦ .

(٣٠) في الأصل زيادة : لم .

(٣١) في م : بين .

فصل : في أحكام المفقود ، إذا غاب الرجل عن امرأته ، لم يخل من حالين ؛
أحدهما ، أن تكون غيبة غير منقطعة ، يُعرف خبره ، ويأتي كتابه ، فهذا ليس لامرأته
أن تزوج في قول أهل العلم أجمعين ، إلا أن يتعذر الإنفاق عليها من ماله ، فلها أن
تطلب فسخ النكاح ، فيفسخ نكاحه . وأجمعوا على أن زوجة الأسير لا تنكح حتى تعلم
يقين وفاته . وهذا ^(٣٢) قول النخعي ، والزهري ، ويحيى الأنصاري ، ومكحول ،
والشافعي ، وأبي عبيد ، وأبي ثور ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي . وإن أبى العبد ،
فزوجته على الزوجية ، حتى تعلم موته أو رده . وبه قال الأوزاعي ، والثوري ،
والشافعي ، وإسحاق . وقال الحسن : إباقة طلاقه . ولنا ، أنه ليس بمفقود ، فلم
ينفسخ نكاحه ، كالحر ، ومن تعذر الإنفاق من ماله على زوجته ، فحكمها في الفسخ
حكم ما ذكرنا ، إلا أن العبد نفقة زوجته على سيده ، أو في كسبه ، فيعتبر تعذر الإنفاق
من محل الوجوب . الحال الثاني ، أن يفقد ، وينقطع خبره ، ولا يعلم له موضع ، فهذا
ينقسم قسمين ؛ أحدهما ، أن يكون ظاهر غيبته السلامة ، كسفر التجارة في غير
مهلكة ، وإباق العبد ، وطلب العلم والسياسة ، فلا تزول الزوجية أيضا ، ما لم يثبت
موته . روى ^(٣٣) ذلك عن علي . وإليه ذهب ابن شبرمة ، وابن أبي ليلى ، والثوري ،
وأبو حنيفة ، والشافعي في الجديد . وروى ذلك عن أبي قلابة ، والنخعي ، وأبي عبيد .
وقال مالك ، والشافعي في القديم : تترى أربع سنين ، وتعتد للوفاة أربعة أشهر
وعشرًا ، وتحلل للأزواج ؛ لأنه إذا جاز الفسخ لتعذر الوطء بالعنة ، وتعذر النفقة
بالإعسار ، فلأن يجوز ههنا لتعذر الجميع أولى ، واحتجوا بحديث عمر في المفقود ، مع
موافقة الصحابة له ، وتزويجهم إنكاره . ونقل أحمد بن أصرم ^(٣٤) ، عن أحمد : إذا مضى

(٣٢) سقطت الواو من : ا ، ب .

(٣٣) في ب ، م : و روى .

(٣٤) أحمد بن أصرم بن خزيمة المزني ، سمع من الإمام أحمد وغيره ، وكان بصريا ، قدم مصر وكتب عنه ، وخرج عنها
فتوفى بدمشق ، في سنة خمس وثمانين ومائتين . طبقات الحنابلة ٢٢/١ :

عليه تسعون سنة ، قُسم ماله . وهذا يقتضي أن زوجته تعتد عدة الوفاة ثم تتزوج . قال أصحابنا : إنما اعتبر تسعين سنة من يوم ولادته ؛ لأن الظاهر أنه لا يعيش أكثر من هذا العمر ، فإذا ^(٣٥) اقترن به انقطاع ^(٣٥) خبره ، وجب الحكم بموته ، / كما لو كان فقدته بغيبة ظاهرها الهلاك . والمذهب الأول ؛ لأن هذه غيبة ظاهرها السلامة ، فلم يحكم بموته ، كما قبل الأربع سنين ، أو كما قبل التسعين ، ولأن هذا التقدير بغير توقيف ، والتقدير لا ينبغي أن يُصار إليه إلا بالتوقيف ؛ لأن تقديرها بتسعين سنة من يوم ولادته ، يُفضي إلى اختلاف العدة في حق المرأة باختلاف عمر الزوج ، ولا نظير لهذا ، وخبر عمر ورد في من ظاهر غيبته الهلاك ، فلا يُقاس عليه غيره . القسم الثاني ، أن تكون غيبته ظاهرها الهلاك ، كالذي يُفقد من بين أهله ليلاً أو نهاراً ، أو يخرج إلى الصلاة فلا يرجع ، أو يمضي إلى مكان قريب ليقتضي حاجته ويرجع ، فلا يظهر له خبر ، أو يُفقد من ^(٣٦) بين الصنفين ، أو ينكسر بهم مركب فيغرق بعض رفقته ، أو يُفقد في مهلكة ، كبرية الحجاز ونحوها ، فمذهب أحمد الظاهر عنه ، أن زوجته تترى أربع سنين ، أكثر مدة الحمل ، ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرًا . وتجل للأزواج . قال الأثرم : قيل لأبي عبد الله : تذهب إلى حديث عمر ؟ قال : هو أحسنها يروى عن عمر من ثمانية وجوه . ثم قال ^(٣٧) : زعموا أن عمر رجع عن هذا . هؤلاء الكذابين ^(٣٨) . قلت : فروى من وجه ضعيف أن عمر قال بخلاف هذا ؟ قال : لا ، إلا أن يكون إنساناً يكذب . وقلت له مرة : إن إنساناً قال لي : إن أبا عبد الله قد ترك قوله في المفقود بعدك . فضحك ، ثم قال : من ترك هذا القول أي شيء يقول ! وهو ^(٣٩) قول عمر وعثمان وعلي وابن عباس وابن الزبير . قال أحمد : خمسة من أصحاب النبي ﷺ . وبه قال عطاء ، وعمر بن

(٣٥-٣٥) في ١ : انقطع .

(٣٦) سقط من : ١ ، ب ، م .

(٣٧) في الأصل : قالوا .

(٣٨) كذا على حكاية قوله .

(٣٩) في ١ ، ب ، م : وهذا .

عبد العزيز ، والحسن ، والزهرى ، وقتادة ، والليث ، وعلي بن المدينى ، وعبد العزيز ابن أبى سلمة . وبه يقول مالك ، والشافعى فى القديم ، إلا أن مالكاً قال : ليس فى انتظار من يفقد فى القتال وقت . وقال سعيد بن المسيب ، فى امرأة المفقود بين الصنفين : تتربص سنة ؛ لأن غلبة هلاكه ههنا أكثر من غلبة غيره ، لوجود سببه . وقد نقل عن أحمد ، أنه قال : (٤٠) كنت أقول (٤١) : إذا تربصت أربع سنين ، ثم اعتدت أربعة أشهر وعشراً . تزوجت . وقد ارتب فيها ، وهبت الجواب فيها ، (٤٢) لما اختلف الناس فيها ، فكأننى أحب السلامة . وهذا توقف يحتمل الرجوع عما قاله ، وتربص أبداً ، ويحتمل / التورع ، ويكون المذهب ما قاله أولاً . قال القاضى : أكثر أصحابنا على (٤٣) أن المذهب رواية واحدة ، وعندى أن المسألة على روايتين . وقال أبو بكر : الذى أقول به ، إن صح الاختلاف فى المسألة ، أن لا يحكم بحكم ثانٍ إلا بدليل على الانتقال ، وإن ثبت الإجماع ، فالحكم فيه على ما نص عليه . وظاهر المذهب على ما حكيناه أولاً . نقله عن أحمد الجماعة ، وقد أنكر أحمد رواية من روى عنه الرجوع ، على ما حكيناه من رواية الأثرم . وقال أبو قلابة ، والنخعى ، والثورى ، وابن أبى ليلى ، وابن شبرمة ، وأصحاب الرأى ، والشافعى فى الجديد : لا تزوج امرأة المفقود حتى يتبين موته أو فراقه ؛ لما (٤٤) روى المغيرة (٤٥) ، أن النبى ﷺ قال : « امرأة المفقود امرأته ، حتى يأتيها » (٤٦) الخبر (٤٧) . وروى الحكم ، وحماذ ، عن على : لا تزوج امرأة

و ١٤٦/٨

(٤٠-٤١) سقط من : ١ .

(٤١-٤٢) فى ١ : « لاختلاف » .

(٤٢) سقط من : ب .

(٤٣) فى الأصل : « ولما » .

(٤٤) فى الزيادة : « بن شعبة » .

(٤٥) فى ب ، م : « يأتى » .

(٤٦) فى النسخ : « زوجها » . والمثبت من سنن الدارقطنى ، وقد أخرجه فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن

الدارقطنى ٣١٢/٣ .

المفقود ، حتى يَأْتِيَ مَوْتُهُ أَوْ طَلَاقُهُ^(٤٧) . ولأنَّه^(٤٨) شَكُّ فِي زَوَالِ الزَّوْجِيَّةِ ، فلم تَثْبُتْ بِهِ
الْفُرْقَةُ ، كما لو كان ظاهراً غَيْبَتِهِ السَّلَامَةُ . ولنا ، ما رَوَى الْأَثَرُ . والجُوزْجَانِيُّ ،
بِإِسْنَادِهِمَا عَنْ عُبَيْدِ بْنِ عُمَيْرٍ ، قال : فَقَدْ رَجُلٌ فِي عَهْدِ عُمَرَ ، فجاءت امرأته إلى
عُمَرَ ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ ، فقال : انْطَلِقِي ، فَتَرَبِّصِي أَرْبَعَ سِنِينَ . ففَعَلْتُ ، ثُمَّ أَتَيْتُهُ ،
فقال : انْطَلِقِي ، فاعْتَدِي أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا . ففَعَلْتُ ، ثُمَّ أَتَيْتُهُ ، فقال : أَتَيْنَ وَلِيُّ هَذَا
الرَّجُلِ ؟^(٤٩) فَجَاءَ وَلِيُّهُ^(٤٩) ، فقال : طَلَّقَهَا . ففَعَلْتُ ، فقال لها عُمَرُ : انْطَلِقِي ،
فَتَزَوَّجِي مَنْ شِئْتَ . فَتَزَوَّجْتُ ، ثُمَّ جَاءَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ ، فقال له^(٥٠) عُمَرُ : أَتَيْنَ كُنْتَ ؟
قال : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، اسْتَهْوَتْني الشَّيَاطِينُ ، فوالله ما أَدْرِي فِي أَيِّ أَرْضٍ اللهُ^(٥١) ، كُنْتُ
عند قومٍ يَسْتَعْبِدُونَنِي ، حتى اغْتَرَاهُمْ مِنْهُمْ قَوْمٌ مُسْلِمُونَ ، فَكُنْتُ فِي مَا غَنِمُوهُ ، فقالوا
لِي^(٥٢) : أَنْتَ رَجُلٌ مِنَ الْإِنْسِ ، وهؤلاء من^(٥٣) الْجِنِّ ، فمالَكَ وَمَا لَهُمْ ؟ فَأَخْبَرْتُهُمْ
خَبْرِي ، فقالوا : بِأَيِّ^(٥٤) أَرْضٍ اللهُ تُحِبُّ أَنْ تُصْبِحَ ؟ قلتُ : الْمَدِينَةُ هِيَ أَرْضِي .
فأَصْبَحْتُ وَأَنَا أَنْظَرُ إِلَى الْحَرَّةِ . فَخَيَّرَهُ عُمَرُ ؛ إِنْ شَاءَ امْرَأَتُهُ ، وَإِنْ شَاءَ الصَّدَاقُ ،
فَاخْتَارَ الصَّدَاقَ ، وقال : قَدْ حَبَلْتُ ، لَا حَاجَةَ لِي فِيهَا^(٥٥) . قال أحمدُ : يُرَوَى عَنْ عُمَرَ ،

(٤٧) أخرجه البيهقي ، في : باب من قال بتخير المفقود ... ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤٦/٧ . وعبد
الرزاق ، في : باب التي لا تعلم مهلك زوجها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٩٠/٧ . وسعيد بن منصور ، في :
باب الحكم في امرأة المفقود ، من كتاب الطلاق . السنن ٤٠٢/١ .

(٤٨) سقطت الواو من : م .

(٤٩-٤٩) سقط من : م .

(٥٠) سقط من : م .

(٥١) في م زيادة : « كنت » .

(٥٢) سقط من : ب .

(٥٣) سقط من : الأصل .

(٥٤) في ١ ، ب : « بأي » .

(٥٥) أخرجه البيهقي ، في الباب السابق . السنن الكبرى ٤٤٥/٧ ، ٤٤٦ . وعبد الرزاق ، في الباب السابق .

المصنف ٨٦/٧-٨٨ . وسعيد ، في الباب السابق . السنن ٤٠١/١ ، ٤٠٢ .

من ثلاثة وجوه ، ولم يُعرف في الصحابة له مخالف . وروى الجوزجاني وغيره ، بإسنادهم عن علي في امرأة المفقود : تعتد أربع سنين ، ثم يطلقها ولي زوجها ، وتعتد بعد ذلك أربعة أشهر وعشراً ، / فإن جاء زوجها المفقود بعد ذلك ، خير بين الصداق وبين امرأته . وقضى به عثمان أيضاً ، وقضى به ابن الزبير في مولاة لهم . وهذه قضايا انتشرت في الصحابة فلم تُنكر ، فكانت إجماعاً . فأما الحديث الذي رواه عن النبي ﷺ ، فلم يُثبت ، ولم يذكره أصحاب السنن . وما رواه عن علي ، فيرويه الحكم وحماد مرسلاً ، والمُسند عنه مثل قولنا ، ثم يُحمل ما رواه علي المفقود الذي ظاهر غيبته السلامة ، جمعاً بين ما رواه . وقولهم : إنه شك في زوال الزوجية . ممنوع ، فإن الشك ما تساوى فيه الأمران ، والظاهر في مسألتنا هلاكه .

فصل : وهل يُعتبر أن يطلقها ولي زوجها ، ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة قروء ؟ فيه روايتان ؛ إحداهما ، يعتبر ذلك ؛ لأنه في (٥٦) حديث عمر الذي رواه ، وقد قال أحمد : هو أحسنها . وذكر في حديث علي ، أنه يطلقها ولي زوجها . والثانية ، لا يُعتبر ذلك ، كذلك قال ابن عمر ، وابن عباس . وهو القياس ؛ فإن ولي الرجل لا ولاية له في طلاق امرأته ، ولأننا حكمنا عليها بعدة الوفاة ، فلا يجب عليها مع ذلك عدة الطلاق ، كما لو تيقنت وفاته ، ولأنه قد (٥٧) وجد دليل هلاكه على وجه أباح لها التزويج ، وأوجب عليها عدة الوفاة ، فأشبه ما لو شهد به شاهدان .

فصل : وهل يُعتبر ابتداء المدة من حين الغيبة أو من حين ضرب الحاكم المدة ؟ على روايتين ؛ إحداهما ، يُعتبر ابتداؤها من حين ضربها الحاكم ؛ لأنها مدة مختلف فيها ، فافتقرت إلى ضرب الحاكم ، كمدة العنة . والثانية (٥٨) ، من حين انقطع خبره ،

(٥٦) في ب : « من » .

(٥٧) سقط من : ا ، ب ، م .

(٥٨) في ا ، ب ، م : « والثاني » .

وَبَعْدَ أَثَرِهِ ؛ لِأَنَّ هَذَا ظَاهِرٌ فِي مَوْتِهِ ، فَكَانَ ابْتِدَاءُ الْمُدَّةِ مِنْهُ ، كَمَا لَوْ شَهِدَ بِهِ شَاهِدَانِ .
وَلِلشَّافِعِيِّ وَجْهَانِ ، كَالرَّوَايَتَيْنِ .

فصل : فَإِنْ قَدِمَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ ، فَهِيَ امْرَأَتُهُ . وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِ
الشَّافِعِيِّ : إِذَا ضَرَبَتْ لَهَا الْمُدَّةُ ، فَانْقَضَتْ ، بَطَلَ نِكَاحُ الْأَوَّلِ . وَالَّذِي ذَكَرْنَا أَوَّلَى ؛
لَأَنَّا إِنَّمَا أَبْخُنَا لَهَا التَّزْوِيجَ لِأَنَّ الظَّاهَرَ مَوْتُهُ ، فَإِذَا بَانَ حَيًّا انْخَرَمَ ذَلِكَ الظَّاهِرُ ، وَكَانَ
النِّكَاحُ بِحَالِهِ ، كَمَا لَوْ شَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ بِمَوْتِهِ ثُمَّ بَانَ حَيًّا ، وَلَئِنَّ أَحَدَ الْمَلَكَائِينَ ، فَأَشْبَهَ
مِلْكُ / الْمَالِ ١٤٧/٨ . فَأَمَّا إِنْ قَدِمَ بَعْدَ أَنْ تَزَوَّجَتْ نَظَرْنَا ؛ فَإِنْ كَانَ قَبْلَ دُخُولِ الثَّانِي بِهَا ، فَهِيَ
زَوْجَةُ الْأَوَّلِ ، تُرَدُّ إِلَيْهِ ، وَلَا شَيْءَ . قَالَ أَحْمَدُ : أَمَّا قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَهِيَ امْرَأَتُهُ ، وَإِنَّمَا
التَّخْيِيرُ بَعْدَ الدُّخُولِ . وَهَذَا قَوْلُ الْحَسَنِ ، وَعَطَاءٍ ، وَخَلَّاسِ بْنِ عَمِيْرٍ ، وَالتَّحْنَوِيِّ ،
وَقَتَادَةَ ، وَمَالِكٍ ، وَإِسْحَاقَ . وَقَالَ الْقَاضِي : فِيهِ رَوَايَةٌ أُخْرَى ، أَنَّهُ يُخَيَّرُ . وَأَخَذَهُ مِنْ
عُمُومِ قَوْلِ أَحْمَدَ : إِذَا تَزَوَّجَتْ امْرَأَتُهُ فَجَاءَ ، خَيْرٌ بَيْنَ الصَّدَاقِ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ . وَالصَّحِيحُ
أَنْ عُمُومُ كَلَامِ أَحْمَدَ يُحْمَلُ عَلَى خَاصِّهِ فِي رَوَايَةِ الْأَثَرِمْ ، وَأَنَّهُ لَا تَخْيِيرَ إِلَّا بَعْدَ الدُّخُولِ ،
فَتَكُونُ زَوْجَةُ الْأَوَّلِ ، رَوَايَةٌ وَاحِدَةٌ ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ إِنَّمَا صَحَّ فِي الظَّاهِرِ دُونَ الْبَاطِنِ ، فَإِذَا
قَدِمَ تَبَيَّنَ أَنَّ النِّكَاحَ كَانَ بَاطِلًا ؛ ^(٥٩) لِأَنَّهُ صَادَفَ امْرَأَةً ذَاتَ زَوْجٍ ، فَكَانَ بَاطِلًا ^(٥٩) ، كَمَا
لَوْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِمَوْتِهِ ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ صَدَاقٌ ؛ لِأَنَّهُ نِكَاحٌ فَاسِدٌ لَمْ يَتَّصِلْ بِهِ دُخُولٌ ،
وَتَعُودُ ^(٦٠) إِلَى ^(٦١) الزَّوْجِ بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ ، كَمَا لَوْ لَمْ تَتَزَوَّجْ . وَإِنْ قَدِمَ بَعْدَ دُخُولِ الثَّانِي بِهَا . خَيْرٌ
الْأَوَّلُ بَيْنَ أَخْذِهَا ، فَتَكُونُ امْرَأَتُهُ ^(٦٢) بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ ، وَبَيْنَ أَخْذِ صَدَاقِهَا ، وَتَكُونُ زَوْجَةَ
الثَّانِي ^(٦٣) . وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ ؛ لِاجْتِمَاعِ الصَّحَابَةِ عَلَيْهِ ، فَارَوَى مَعْمَرٌ ، عَنْ الزُّهْرِيِّ ،
عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، أَنَّ عُمَرَ وَعُثْمَانَ قَالَا : إِنْ جَاءَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ ، خَيْرٌ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَبَيْنَ

(٥٩-٥٩) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٦٠) في م : « ويعود » .

(٦١) سقط من : ب ، م .

(٦٢) في ب ، م : « زوجته » .

(٦٣) في م : « للثاني » .

الصَّدَاقِ الذِي سَاقَ هُوَ . رَوَاهُ الْجُوزْجَانِيُّ ، وَالْأَثَرُ . وَقَضَى بِهِ الزُّبَيْرُ فِي مَوْلَاةٍ لَهُمْ .
 وَقَالَ عَلِيُّ ذَلِكَ فِي الْحَدِيثِ الذِي رَوَيْنَاهُ . وَلَمْ يُعْرِفْ لَهُمْ مُخَالَفٌ فِي عَصْرِهِمْ ، فَكَانَ
 إِجْمَاعًا . فَعَلِيَ هَذَا ، إِنْ أَمْسَكَهَا الْأَوَّلُ ، فَهِيَ زَوْجَتُهُ بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ . وَالْمَنْصُوصُ عَنْ
 أَحْمَدَ ، أَنَّهُ لَا يَحْتَاجُ الثَّانِي إِلَى طَلَاقٍ ؛ لِأَنَّ نِكَاحَهُ كَانَ بَاطِلًا فِي الْبَاطِنِ . وَقَالَ الْقَاضِي :
 قِيَاسُ قَوْلِهِ ، أَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى طَلَاقٍ ؛ لِأَنَّ هَذَا نِكَاحٌ مُخْتَلَفٌ فِي صِحَّتِهِ ، فَكَانَ مَأْمُورًا
 بِالطَّلَاقِ لِيَقْطَعَ حُكْمَ الْعَقْدِ الثَّانِي ، كَسَائِرِ الْأَنْكِحَةِ الْفَاسِدَةِ ، وَيَجِبُ عَلَى الْأَوَّلِ
 اعْتِزَالُهَا حَتَّى تَقْضَى عِدَّتُهَا مِنَ الثَّانِي . وَإِنْ لَمْ يَخْتَرْهَا الْأَوَّلُ ، فَإِنَّهَا تَكُونُ مَعَ الثَّانِي ، وَلَمْ
 يَذْكُرُوا لَهَا عَقْدًا جَدِيدًا . وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَسْتَأْنِفَ لَهَا عَقْدًا^(٦٤) ، لِأَنَّا تَبَيَّنَّا بَطْلَانَ
 عَقْدِهِ بِمَجِيءِ الْأَوَّلِ ، وَيُحْمَلُ قَوْلُ الصَّحَابَةِ عَلَى هَذَا ، لِقِيَامِ الدَّلِيلِ عَلَيْهِ ، فَإِنَّ زَوْجَةَ
 الْإِنْسَانِ لَا تُصِيرُ زَوْجَةً لغيرِهِ بِمُجَرَّدِ تَرْكِهَا . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : الْقِيَاسُ أَنَّ إِنْ^(٦٥)
 حَكَمْنَا بِالْفُرْقَةِ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا ، فَهِيَ امْرَأَةُ الثَّانِي ، وَلَا خِيَارَ لِلأَوَّلِ ؛ لِأَنَّهَا بَانَتْ مِنْهُ /
 بِفُرْقَةِ الْحَاكِمِ ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ فَسَخَ نِكَاحَهَا لِعُسْرَتِهِ ، وَإِنْ لَمْ نَحْكَمْ بِفُرْقَتِهِ بَاطِنًا ، فَهِيَ
 امْرَأَةُ الْأَوَّلِ ، وَلَا خِيَارَ لَهُ .

فصل : ومَتَى اخْتَارَ الْأَوَّلُ تَرْكَهَا ، فَإِنَّهُ يَرْجِعُ عَلَى الثَّانِي بِصَدَاقِهَا ؛ لِقَضَاءِ
 الصَّحَابَةِ بِذَلِكَ ، وَلِأَنَّهُ حَالٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا بِعَقْدِهِ عَلَيْهَا ، وَدُخُولِهِ بِهَا . وَاخْتَلَفَ^(٦٦) عَنْ
 أَحْمَدَ فِيمَا يَرْجِعُ بِهِ ؛ فَرَوَى عَنْهُ ، أَنَّهُ يَرْجِعُ بِالصَّدَاقِ الذِي أَصْدَقَهَا هُوَ . وَهُوَ اخْتِيَارُ أَبِي
 بَكْرٍ ، وَقَوْلُ الْحَسَنِ ، وَالزُّهْرِيِّ ، وَقَتَادَةَ ، وَعَلِيٍّ^(٦٧) ابْنِ الْمَدِينِيِّ ، لِقَضَاءِ عَلِيٍّ وَعُثْمَانَ أَنَّهُ
 يُخَيَّرُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الصَّدَاقِ الذِي سَاقَ هُوَ ، وَلِأَنَّهُ^(٦٨) أَتْلَفَ عَلَيْهِ الْمُعَوَّضَ ، فَجَعَلَ عَلَيْهِ

(٦٤) فِي ب زِيَادَةً : « جَدِيدًا » .

(٦٥) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلُ .

(٦٦) أَيْ النُّقْلُ .

(٦٧) فِي م : « وَعَنْ » .

(٦٨) فِي ب زِيَادَةً : « لَوْ » .

بالعوض ، كشهود الطلاق إذا رجعوا عن الشهادة . فعلى هذا ، إن كان لم يدفع إليها الصداق ، لم يرجع بشيء ، وإن كان قد دفع بعضه ، رجع بما دفع . ويحتمل أن يرجع عليه بالصداق ، وترجع المرأة بما بقي عليه من صداقها . وعن أحمد أنه يرجع عليه بالمهر الذي أصدقها الثاني ؛ لأن إثلاف البضع من جهته ، والرجوع^(٦٩) عليه بقيمته ، والبضع لا يتقوم إلا على زوج أو من جرى مجراه ، فيجب الرجوع عليه بالمسمى الثاني دون الأول ؛ وهل يرجع الزوج الثاني على الزوجة بما أخذ^(٧٠) منه ؟ فيه روايتان . ذكر ذلك أبو عبد الله ابن حامد ؛ إحداهما ، يرجع به ؛ لأنها غرامة لزمت الزوج بسبب وطئه لها ، فيرجع^(٧١) بها ، كالمغرور . والثانية ، لا يرجع بها . وهو أظهر ؛ لأن الصحابة لم يقضوا بالرجوع ، فإن سعيد بن المسيب روى ، أن عمر وعثمان قضيا في المرأة التي لا تدرى ما مهلك زوجها ، أن تربص^(٧٢) أربع سنين ، ثم تعتد عدة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، ثم تزوج إن بدا لها ، فإن جاء زوجها خيرا ؛ إما امرأته ، وإما الصداق ، فإن اختار الصداق ، فالصداق على زوجها الآخر ، وثبتت عنده ، وإن اختار امرأته ، عزلت عن زوجها الآخر حتى تنقضي عدتها ، وإن قدم زوجها وقد توفى زوجها الآخر ، ورثت ، واعتدت عدة المتوفى عنها ، وترجع إلى الأول . رواه الجوزجاني^(٧٣) . ولأن المرأة لا تغير منها ، فلم يرجع عليها بشيء ، كغيرها . فإن قلنا : يرجع عليها . فإن كان قد دفع إليها الصداق ، رجع به ، وإن كان لم يدفعه إليها ، دفعه إلى الأول ، ولم يرجع عليها بشيء ، وإن كان قد دفع بعضه ، رجع بما دفع . وإن قلنا : لا

(٦٩) في ب : « والمرجوع » .

(٧٠) في ب : « أخذت » .

(٧١) في ا ، ب ، م : « فرجع » .

(٧٢) في م : « تربص » . وهما بمعنى .

(٧٣) وأخرجه البيهقي ، في : باب من قال : تنتظر أربع سنين ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤٥/٧ . وعبد

الرزاق ، في : باب التي لا تعلم مهلك زوجها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٨٥/٧ .

يَرْجِعُ عَلَيْهَا . وَكَانَ قَدْ دَفَعَ إِلَيْهَا الصَّدَاقَ ، لَمْ يَرْجِعْ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَفَعَهُ إِلَيْهَا ، لَزِمَهُ دَفَعُهُ ، وَيُدْفَعُ إِلَى الْأَوَّلِ صَدَاقًا آخَرَ .

فصل : وَإِنْ اخْتَارَتِ امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ الْمَقَامَ وَالصَّبْرَ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَمْرُهُ ، فَلَهَا النَّفَقَةُ مَا دَامَ حَيًّا ، وَيُنْفَقُ عَلَيْهَا مِنْ مَالِهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَمْرُهُ ؛ لِأَنَّهَا مَحْكُومٌ لَهَا بِالزَّوْجِيَّةِ ، فَتَجِبُ لَهَا النَّفَقَةُ ، كَمَا لَوْ عَلِمَتْ حَيَاتَهُ . ^(٧٤) فَإِذَا تَبَيَّنَ أَنَّهُ كَانَ حَيًّا ، وَقَدِمَ ، فَلَا كَلَامَ ، وَإِنْ ^(٧٥) تَبَيَّنَ أَنَّهُ مَاتَ ، أَوْ فَارَقَهَا ، فَلَهَا النَّفَقَةُ إِلَى يَوْمِ مَوْتِهِ أَوْ بَيْنُونَتِهَا مِنْهُ ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهَا بِالْبَاقِي ؛ لِأَنَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا أَنْفَقَتْ مَالَ غَيْرِهِ ، أَوْ أَنْفَقَتْ مِنْ مَالِهِ وَهِيَ غَيْرُ زَوْجَةٍ لَهُ . وَإِنْ رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْحَاكِمِ ، فَضَرَبَ لَهَا مُدَّةً ، فَلَهَا النَّفَقَةُ فِي مُدَّةِ التَّرْبُصِ وَمُدَّةِ الْعِدَّةِ ؛ لِأَنَّ مُدَّةَ التَّرْبُصِ لَمْ يَحْكَمْ فِيهَا ^(٧٥) بَيْنُونَتِهَا مِنْ زَوْجِهَا ، فَهِيَ مَحْبُوسَةٌ عَلَيْهِ بِحُكْمِ الزَّوْجِيَّةِ ، فَأُشْبِهَ مَا ^(٧٦) قَبْلَ الْمُدَّةِ . وَأَمَّا مُدَّةُ الْعِدَّةِ ، فَلِأَنَّهَا غَيْرُ مُتَيَقِّنَةٍ ، بِخِلَافِ عِدَّةِ الْوَفَاةِ ، فَإِنَّ مَوْتَهُ مُتَيَقِّنٌ ، وَمَا بَعْدَ الْعِدَّةِ إِنْ تَزَوَّجَتْ أَوْ فَرَّقَ الْحَاكِمُ بَيْنَهُمَا ^(٧٧) ، سَقَطَتْ نَفَقَتُهَا ؛ لِأَنَّهَا أَسْقَطَتْهَا بِخُرُوجِهَا عَنْ حُكْمِ نِكَاحِهِ ، وَإِنْ لَمْ تَتَزَوَّجْ وَلَا فَرَّقَ الْحَاكِمُ بَيْنَهُمَا ، فَنَفَقَتُهَا بَاقِيَةٌ ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَخْرُجْ ^(٧٨) بَعْدَ مِنْ نِكَاحِهِ . وَإِنْ قَدِمَ الزَّوْجُ بَعْدَ ذَلِكَ ، وَرُدَّتْ إِلَيْهِ ، عَادَتْ نَفَقَتُهَا مِنْ حِينَ الرَّدِّ . وَقَدْ رَوَى الْأَثَرُمُ ، وَالْجُوزْجَانِيُّ ، عَنْ ابْنِ عَمَرَ ، وَابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَا : تَنْتَظِرُ امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ أَرْبَعَ سِنِينَ . قَالَ ابْنُ عَمَرَ : يُنْفَقُ ^(٧٩) عَلَيْهَا مِنْ مَالِ زَوْجِهَا . وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ : إِذَا يُجْحِفُ ذَلِكَ بِالْوَرِثَةِ ، وَلَكِنَّهَا تَسْتَدِينُ ، فَإِنْ جَاءَ زَوْجُهَا أَخَذَتْ مِنْ مَالِهِ ، وَإِنْ مَاتَ أَخَذَتْ مِنْ نَصِيبِهَا مِنَ الْمِيرَاثِ . وَقَالَا : يُنْفَقُ عَلَيْهَا بَعْدُ فِي الْعِدَّةِ بَعْدَ الْأَرْبَعِ سِنِينَ مِنْ مَالِ زَوْجِهَا جَمِيعِهِ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعِشْرًا ^(٨٠) . وَإِنْ

(٧٤-٧٤) سقط من : الأصل ، م .

(٧٥) في الأصل ، ب : « فيه » .

(٧٦) في ب زيادة : « لو » .

(٧٧) في م : « بينها » .

(٧٨) في الأصل زيادة : « من » .

(٧٩) في ب : « وينفق » .

(٨٠) أخرجه البيهقي ، في : باب من قال : تنتظر أربع سنين ثم أربعة أشهر وعشرا ثم نحل ، من كتاب العدد . السنن =

قلنا : ليس لها أن تتزوج . لم تسقط نفقتها ، ما لم تتزوج ، فإن تزوجت ، سقطت نفقتها ؛ لأنها بالتزويج تخرج عن يديه ، وتصير ناشزا ، وإن فرق بينهما ، فلا نفقة لها ما دامت في العدة ، فإذا انقضت ، فلم تعد إلى مسكن زوجها ، فلا نفقة لها أيضا ؛ لأنها باقية على النشور . وإن عادت إلى مسكنه ^(٨١) ، احتمل أن تعود النفقة ؛ لأن النشور ^{١٤٨/٨} الميسقط لنفقتها قد زال ، ويحتمل ألا / تعود ؛ لأنها ما سلمت نفسها إليه . وإن عاد فتسلمها ، عادت نفقتها . ومتى انفق عليها ، ثم بان أن الزوج كان قد مات قبل ذلك ، حسب عليها ما انفق عليها من حين موته من ميراثها ، فإن لم ترث ^(٨٢) شيئا ، فهو عليها ؛ لأنها أنفقت من مال الوارث ما لا تستحقه ، فأما نفقتها على الزوج الثاني ، فإن قلنا : لها أن تتزوج . فنكاحها صحيح ، حكمه في النفقة حكم غيره من الأنكحة الصحيحة . وإن قلنا : ليس لها أن تتزوج . فلا نفقة لها ، فإن انفق عليها ، لم يرجع بشيء ؛ لأنه تطوع به ، إلا أن يجبره على ذلك حاكم ، فيحتمل أن يرجع بها ؛ لأنه ألزمه أداء ما لم يكن واجبا عليه ، ويحتمل ألا يرجع به ؛ لأن ما حكم به الحاكم لا يجوز نقضه ، ما لم يخالف كتابا أو سنة أو إجماعا . فإن فارقها بتفريق الحاكم أو غيره ، فلا نفقة لها ، إلا أن تكون حاملا ، فينبني ^(٨٣) وجوب النفقة ، على الروايتين في النفقة ؛ هل هي للحمل ، أو لها من أجله ؟ فإن قلنا : هي للحمل . فلها النفقة ؛ لأن نسب الحمل لاحق به ، فيجب عليه الإنفاق على ولده . وإن قلنا : لها من أجله . فلا نفقة لها ؛ لأنه في غير نكاح صحيح ، فأشبهه حمل الموطوءة بشبهة . وإذا أتت بولد يمكن كونه من الثاني ، لحقه نسبه ؛ لأنها صارت فراشا له ، وقد علمنا أن الولد ليس من الأول ؛ لأنها تربصت بعد فقده أكثر ^(٨٤)

= الكبرى ٤٤٥/٧ . وسعيد بن منصور ، في : باب الحكم في امرأة المفقود ، من كتاب الطلاق . السنن ٤٠٢/١ . وابن أبي شيبة ، في : باب ما قالوا في الرجل يطلق امرأته وهي مستحاضة بما تعتد ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٥٩/٥ .

(٨١) في ١ : مسكنها .

(٨٢) في الأصل : تورث .

(٨٣) في الأصل ، ب ، م : فينبني .

(٨٤) في م زيادة : من .

مُدَّةِ الحَمَلِ ، وَتَنْقَضِي عِدَّتُهَا مِنَ الثَّانِي بَوَضْعِهِ ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ مِنْهُ ، وَعَلَيْهَا أَنْ تُرَضَّعَهُ
 اللَّبَأُ^(٨٥) ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ لَا يَقُومُ بِدُونِهِ إِلَّا بِهِ ، فَإِنْ رُدَّتْ إِلَى الْأَوَّلِ ، فَلَهُ مَنَعُهَا مِنْ
 إِرْضَاعِهِ^(٨٦) ، كَمَا لَهُ أَنْ يَمْنَعَهَا مِنْ رَضَاعِ أَجَنَبِيٍّ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَشْغُلُهَا عَنْ حُقُوقِهِ ، إِلَّا أَنْ
 يُضْطَرَّ إِلَيْهَا ، وَيُخْشَى عَلَيْهِ التَّلَفُ ، فَلَيْسَ لَهُ مَنَعُهَا مِنْ إِرْضَاعِهِ ؛ لِأَنَّ هَذَا حَالُ
 ضَرُورَةٍ . فَإِنْ أَرْضَعَتْهُ فِي بَيْتِ الزَّوْجِ الْأَوَّلِ ، لَمْ تَسْقُطْ نَفَقَتُهَا ؛ لِأَنَّهَا فِي قَبْضَتِهِ وَبِيَدِهِ ،
 وَإِنْ أَرْضَعَتْهُ فِي غَيْرِ بَيْتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا ؛ لِأَنَّهَا نَاشِزٌ ، وَإِنْ كَانَ بِإِذْنِهِ ، خُرَّجَ
 عَلَى الرَّوَائِثِ فِيمَا إِذَا سَافَرَتْ لِحَاجَتِهَا^(٨٧) بِإِذْنِهِ .

فصل : فِي مِيرَاثِهَا مِنَ الزَّوْجَيْنِ ، وَتَوْرِيثِهَا مِنْهَا . مَتَى مَاتَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ ، أَوْ
 مَاتَتْ قَبْلَ تَزَوُّجِهَا بِالثَّانِي ، وَرِثَتَهُ وَوَرِثَتَهَا ، وَكَذَلِكَ إِنْ تَزَوَّجَتِ الثَّانِي فَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا ؛
 لِأَنَّا قَدْ تَبَيَّنَّا أَنَّهُ مَتَى قَدِمَ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا ، رُدَّتْ إِلَيْهِ بِغَيْرِ تَخْيِيرٍ . وَقَدْ ذَكَرْنَا أَنَّ الْقَاضِيَ
 ذَكَرَ أَنَّ فِيهَا رَوَايَةً أُخْرَى ، أَنَّهُ يُخَيَّرُ فِيهَا . فَعَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ ، حُكْمُهُ حَكْمُ مَا لَوْ دَخَلَ بِهَا
 الثَّانِي . فَأَمَّا إِنْ دَخَلَ الثَّانِي بِهَا نَظَرْنَا ؛ فَإِنْ قَدِمَ / الْأَوَّلُ ، فَاخْتَارَهَا ، وَرُدَّتْ إِلَيْهِ ،
 وَرِثَتَهَا وَوَرِثَتَهُ ، وَلَمْ تَرِثِ الثَّانِي وَلَمْ يَرِثَهَا ؛ لِأَنَّهُ لَا زَوْجِيَّةَ بَيْنَهُمَا . وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ
 اخْتِيَارِهَا ؛ إِمَّا فِي الْعَبِيَّةِ ، أَوْ بَعْدَ قُدُومِهِ ، فَإِنْ قُلْنَا : إِنْ^(٨٨) لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ . وَرِثَتِ الزَّوْجَ
 الثَّانِي وَوَرِثَتَهَا ، وَلَمْ تَرِثِ الْأَوَّلَ وَلَمْ يَرِثَهَا ؛ لِأَنَّ مَنْ خَيْرَ بَيْنَ شَيْئَيْنِ ، فَتَعَذَّرَ أَحَدُهُمَا ، تَعَيَّنَ
 الْآخَرُ . وَإِنْ مَاتَتْ قَبْلَ اخْتِيَارِ الْأَوَّلِ ، خُيِّرَ ، فَإِنْ اخْتَارَهَا وَرِثَتَهَا ، وَإِنْ لَمْ يَخْتَرْهَا وَرِثَتَهَا
 الثَّانِي . هَذَا ظَاهِرُ قَوْلِ أَصْحَابِنَا . وَأَمَّا عَلَى مَا اخْتَارَهُ ، فَإِنَّهَا لَا تَرِثُ الثَّانِي وَلَا يَرِثُهَا
 بِحَالٍ ، إِلَّا أَنْ يُجَدِّدَ لَهَا عَقْدًا ، أَوْ لَا يَعْلَمَ أَنَّ الْأَوَّلَ كَانَ حَيًّا ، وَمَتَى عِلِمَ أَنَّ الْأَوَّلَ كَانَ
 حَيًّا ، وَرِثَتَهَا وَوَرِثَتَهُ ، إِلَّا أَنْ يَخْتَارَ تَرْكَهَا ، فَتَبَيَّنَ مِنْهُ بِذَلِكَ ، فَلَا تَرِثُهُ وَلَا يَرِثُهَا .

(٨٥) اللَّبَأُ : أَوَّلُ اللَّبَنِ .

(٨٦) فِي الْأَصْلِ ، ١ : « رَضَاعُهُ » .

(٨٧) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ .

(٨٨) سَقَطَ مِنْ : م .

وعلى قول أبي الخطاب ، إن حَكَمْنَا بِوُقُوعِ الْفُرْقَةِ بِتَفْرِيقِ الْحَاكِمِ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا ، وَرِثَتِ الثَّانِي وَوَرِثَهَا ، وَلَمْ تَرِثِ الْأَوَّلَ وَلَمْ يَرِثْهَا ، ^(٨٩) وَإِنْ لَمْ تَحْكَمْ بِوُقُوعِ الْفُرْقَةِ بَاطِنًا ، وَرِثَتِ الْأَوَّلَ وَوَرِثَهَا ، وَلَمْ تَرِثِ الثَّانِي وَلَمْ يَرِثْهَا ^(٩٠) . فَأَمَّا عِدَّتُهَا مِنْهُمَا ، فَمَنْ وَرِثَتْهُ اعْتَدَّتْ لَوْفَاتِهِ عِدَّةُ الْوَفَاةِ ، وَإِنْ مَاتَ الثَّانِي فِي مَوْضِعٍ لَا تَرِثُهُ ، فَلَمَنْصُوصُ عَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّهَا تَعْتَدُّ عِدَّةَ الْوَفَاةِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ . فَعَلَى هَذَا ، عَلَيْهَا عِدَّةُ الْوَفَاةِ لَوْفَاتِهِ . وَهُوَ اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا لَوْفَاتِهِ ، لَكِنْ تَعْتَدُّ مِنْ وَطْئِهِ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ ؛ فَإِنْ مَاتَا مَعًا ^(٩١) ، اعْتَدَّتْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَبَدَأَتْ بِعِدَّةِ الْأَوَّلِ ، فَإِذَا اكْمَلَتْهَا ، اعْتَدَّتْ لِلْآخِرِ ، وَإِنْ مَاتَ الْأَوَّلُ أَوَّلًا ، فَكَذَلِكَ ، وَإِنْ مَاتَ الثَّانِي أَوَّلًا ، بَدَأَتْ بِعِدَّتِهِ ، فَإِذَا مَاتَ الْأَوَّلُ ، انْقَطَعَتْ عِدَّةُ الثَّانِي ، ثُمَّ ابْتَدَأَتْ عِدَّةُ الْأَوَّلِ ، فَإِذَا اكْمَلَتْهَا ، أَتَمَّتْ عِدَّةُ الثَّانِي . وَإِنْ عَلِمَ مَوْتُ أَحَدِهِمَا ، وَجُهِلَ وَقْتُ مَوْتِ الْآخَرِ ، أَوْ جُهِلَ مَوْتُهُمَا ، فَعَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَّ عِدَّتَيْنِ مِنْ حِينَ تَيَقَّنَتِ الْمَوْتَ ، وَتَبْدَأُ بِعِدَّةِ الْأَوَّلِ ؛ لِأَنَّهُ أَسْبَقُ وَأَوْلَى ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا ، فَبِوَضْعِ الْحَمْلِ تُنْقَضِي عِدَّةُ الثَّانِي ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ مِنْهُ ، ثُمَّ تَبْتَدِئُ بَعْدَهُ بِعِدَّةِ الْوَفَاةِ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا .

فصل : وَإِذَا تَزَوَّجَتِ امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ ، فِي وَقْتٍ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ فِيهِ ، مِثْلُ أَنْ تَتَزَوَّجَ قَبْلَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ الَّتِي يَبَاحُ لَهَا التَّزْوِيجُ بَعْدَهَا ، أَوْ كَانَتْ غَيِّبَةً زَوْجَهَا ظَاهِرًا سَلَامَةً ، أَوْ مَا أَشْبَهَ هَذَا ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ . وَقَالَ الْقَاضِي : إِنْ تَبَيَّنَ أَنَّ زَوْجَهَا قَدْ مَاتَ ، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا مِنْهُ ، أَوْ فَارَقَهَا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا ، فَفِي صِحَّةِ نِكَاحِهَا وَجْهَانِ ؛ ^{١٤٩/٨} ظ أَحَدُهُمَا ، هُوَ صَحِيحٌ ؛ / لِأَنَّهَا لَيْسَتْ فِي نِكَاحٍ وَلَا عِدَّةٍ ، فَصَحَّ ^(٩١) تَزْوِيجُهَا ، كَمَا لَوْ عَلِمَتْ ذَلِكَ . وَالثَّانِي ، لَا يَصِحُّ ؛ لِأَنَّهَا مُعْتَقَدَةٌ تَحْرِيمَ نِكَاحِهَا وَبُطْلَانَهُ . وَأَصْلُ هَذَا مَنْ بَاعَ عَيْنًا فِي يَدِهِ يَعْتَقِدُهَا لِمَوْرُوثِهِ ، فَبِإِنْ مَوْرُوثُهُ مَيِّتًا وَالْعَيْنُ مَمْلُوكَةٌ

(٨٩-٨٩) سقط من : م . نقل نظر .

(٩٠) سقط من : الأصل .

(٩١) في ب : « فيصح » .

له بالإرث ، هل يصح البيع ؟ فيه وجهان . كذا هُنا . ومذهب الشافعي مثل هذا .
ولنا ، أنها تزوجت في مدة منعها الشرع من^(٩٢) النكاح فيها ، فلم يصح ، كما لو تزوجت
المعتدة في عدتها ، أو المرتابة^(٩٣) قبل زوال ربتها .

فصل : ويقسم مال المفقود في الوقت الذي تومر زوجته بعودة الوفاة فيه . وبهذا قال
قتادة . وقال الشافعي ، ومالك ، وأصحاب الرأي ، وابن المنذر : لا يقسم ماله حتى
تُعلم وفاته ؛ لأن الأصل البقاء ، فلا يزول عنه^(٩٤) بالشك ، وإنما صرنا إلى إباحة التزويج
لامرأته ، لإجماع الصحابة ، ولأن المرأة حاجة إلى النكاح ، وضراً في الانتظار ،
فاختص ذلك بها . ولنا ، أن من اعتدت زوجته للوفاة قسم ماله ، كمن قامت البينة
بموته ، وما أجمع عليه الصحابة يُقاس عليه ما كان في معناه ، وتأخير القسمة ضرر
بالورثة ، وتعطيل لمنافع المال ، وربما تلف أو قلت قيمته ، فهو في معنى الضرر بتأخير
التزويج .

فصل : وإن تصرف الزوج المفقود في زوجته ، بطلاق ، أوظهار ، أوإيلاء ، أو
قذف ، صح تصرفه ؛ لأن نكاحه باق ، ولهذا خير في أخذها ، وإنما حكمنا بإباحة
تزويجها ؛ لأن الظاهر موته ، فلا يئطل في الباطن ، كما لو شهدت بموته بيئة كاذبة .

فصل : وإذا فقدت الأمة زوجها ، تربصت أربع سنين ، ثم اعتدت للوفاة شهرين
وخمسة أيام . وهذا اختيار أبي بكر . وقال القاضي : تربص نصف تربص الحرة .
ورواه أبو طالب عن أحمد . وهو قول الأوزاعي والليث ؛ لأنها مدة مضروبة للمرأة لعدم
زوجها ، فكانت الأمة فيه على النصف من الحرة ، كالعدة . ولنا ، أن الأربع سنين
مضروبة لكونها أكثر مدة الحمل ، ومدة الحمل في الحرة والأمة سواء ، فاستويا في

(٩٢) سقط من : الأصل .

(٩٣) في الأصل : المرتابة .

(٩٤) في م : منه .

التربص لها ، كالتسعة الأشهر في حق من ارتفع حيضها لا تدري ما رفعه ، وكالحمل نفسه ، وهذا ينتقض قياسهم . فأما العبد ، فإن كانت زوجته حرة ، فتربصها كتربص^(٩٥) الحرة تحت الحر ، وإن كانت أمة ، فهي كالأمة تحت الحر ؛ لأن العدة معتبرة بالنساء دون الرجال ، وكذلك مدة التربص . وحكى عن الزهري ، ومالك ، أنه يضرب له نصف أجل / الحر . والأولى ما قلناه ؛ لأنه تربص مشرّع في حق المرأة لفرقة زوجها ، فأشبهه العدة . ١٥٠/٨

فصل : فإن غاب رجل عن زوجته ، فشهد ثقات بوفاته ، فاعتدت زوجته للوفاة ، أبيع لها أن تتزوج . فإن عاد الزوج بعد ذلك ، فحكمه حكم المفقود ، يُخير زوجها بين أخذها ، وتركها وله الصداق . وكذلك إن تظاهرت الأخبار بموته . وقد روى الأثر بإسناده عن أبي المليح ، عن سهية^(٩٦) ، أن زوجها صفي بن فسيل^(٩٧) ، نعى لها من قنديل^(٩٨) ، فتزوجت بعده ، ثم إن زوجها الأول قدم ، فأتينا عثمان وهو محصور ، فأشرف علينا ، فقال : كيف أقضي بينكم وأنا على هذا الحال ! فقلنا : قد رضينا بقولك . فقضى أن يُخير الزوج الأول بين الصداق وبين المرأة . فرجعنا . فلما قتل عثمان ، أتينا علياً ، فخير الزوج الأول بين الصداق وبين المرأة ، فاختار الصداق ، فأخذ مني ألفين ، ومن زوجي الآخر ألفين^(٩٩) . فإن حصلت الفرقة بشهادة محصورة ، فما

(٩٥) في م : « تربص » .

(٩٦) في النسخ : « شهية » . وفي سنن البيهقي : « سهيمة » . وفي نسخة منه : « شهبة » . وفي مصنف عبد الرزاق : « بنهمة » . والمثبت في : الطبقات الكبرى ، لابن سعد ، في ترجمتها .

(٩٧) في النسخ : « فشيل » . وفي نسخة من سنن البيهقي : « قيل » . وفي الطبقات الكبرى : « قسيل » . والمثبت في : سنن البيهقي .

(٩٨) في النسخ : « قنديل » . والمثبت في الطبقات الكبرى . وفي سنن البيهقي : « قنديل » . وقنديل : مدينة بالسند ، وهي قسبة لولاية يقال لها : الندهة . معجم البلدان ٤/ ١٨٣ .

(٩٩) أخرجه البيهقي ، في : باب من قال بتخير المفقود ... ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/ ٤٤٧ . وعبد الرزاق ، في : باب التي لا تعلم مهلك زوجها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/ ٨٨ ، ٨٩ . وابن سعد ، في : الطبقات الكبرى ٨/ ٤٧١ .

حَصَلَ مِنْ غَرَامَةٍ فَعَلِيْهَا ؛ لِأَنَّهُمَا سَبَبٌ فِي إِجَابِهَا . وَإِنْ شَهِدَا^(١٠٠) بِمَوْتِ رَجُلٍ ، فَقُسِّمَ مَالُهُ ، ثُمَّ قَدِمَ ، فَمَا وَجَدَ مِنْ مَالِهِ أَخَذَهُ . وَمَا تَلَفَ مِنْهُ أَوْ تَعَذَّرَ رُجُوعُهُ فِيهِ ، فَلَهُ تَضْمِينُ الشَّاهِدَيْنِ ؛ لِأَنَّهُمَا سَبَبُ الْاِسْتِيلَاءِ عَلَيْهِ ، وَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ الْمُتْلِفِ ؛ لِأَنَّهُ أَتْلَفَ مَالَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ .

فصل : وَإِذَا نَكَحَ رَجُلٌ امْرَأَةً نِكَاحًا مُتَّفَقًا عَلَى بُطْلَانِهِ ، مِثْلُ أَنْ يَنْكِحَ ذَاتَ مَحْرَمِهِ ، أَوْ مُعْتَدَّةً يَعْلَمُ حَالَهَا وَتَحْرِيمَهَا ، فَلَا حُكْمَ لِعَقْدِهِ ، وَالْخُلُوةُ بِهَا كَالْخُلُوةِ بِالْأَجْنَبِيَّةِ ، لَا تُوجِبُ عِدَّةً ، وَكَذَلِكَ الْمَوْتُ عَنْهَا لَا يُوجِبُ عِدَّةَ الْوَفَاةِ . وَإِنْ وَطِئَهَا ، اعْتَدَّتْ لَوَطِئَهُ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ مِنْذُ وَطِئَهَا ، سَوَاءً فَارَقَهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، كَمَا لَوْ زَنَى بِهَا مِنْ غَيْرِ عَقْدٍ . وَإِنْ نَكَحَهَا نِكَاحًا مُخْتَلَفًا فِيهِ ، فَهُوَ فَاسِدٌ ، فَإِنْ مَاتَ عَنْهَا ، فَتَقَلَّ جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، أَنَّ عَلَيْهَا عِدَّةَ الْوَفَاةِ . وَهَذَا اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ . وَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ابْنُ حَامِدٍ : لَيْسَ عَلَيْهَا عِدَّةُ الْوَفَاةِ . وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ ؛ لِأَنَّهُ نِكَاحٌ لَا يَثْبُتُ الْحِلُّ ، فَأُشْبِهَ الْبَاطِلَ . فَعَلَى هَذَا ، إِنْ كَانَ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ، اعْتَدَّتْ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ . وَوَجْهُ الْأَوَّلِ ، أَنَّهُ نِكَاحٌ يَلْحَقُ بِهِ النَّسَبُ ، فَوُجِبَتْ بِهِ عِدَّةُ الْوَفَاةِ ، كَالنِّكَاحِ الصَّحِيحِ ، وَفَارَقَ الْبَاطِلَ ، فَإِنَّهُ لَا يَلْحَقُ بِهِ النَّسَبُ . وَإِنْ فَارَقَهَا فِي الْحَيَاةِ بَعْدَ الْإِصَابَةِ ، اعْتَدَّتْ بَعْدَ فُرْقَتِهِ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ ، وَلَا اخْتِلَافَ فِيهِ . وَإِنْ كَانَ قَبْلَ الْخُلُوةِ / ، فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا ، بِلَا خِلَافٍ ؛ لِأَنَّ الْمُفَارِقَةَ فِي الْحَيَاةِ فِي النَّكَاحِ الصَّحِيحِ لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا ،^(١٠١) بِلَا خِلَافٍ^(١٠١) ، فَفِي الْفَاسِدِ أَوْلَى . وَإِنْ كَانَ بَعْدَ الْخُلُوةِ قَبْلَ الْإِصَابَةِ ، فَالْمَنْصُوصُ عَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّ عَلَيْهَا الْعِدَّةَ ؛ لِأَنَّهُ يَجْرِي^(١٠٢) مَجْرَى النَّكَاحِ الصَّحِيحِ فِي لُحُوقِ النَّسَبِ ، فَكَذَلِكَ فِي الْعِدَّةِ . وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا ؛ لَوُجْهِينِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنَّهَا خُلُوةٌ فِي غَيْرِ نِكَاحٍ صَحِيحٍ ، أُشْبِهَتْ الَّتِي نَكَاحُهَا بَاطِلٌ . وَالثَّانِي ،

(١٠٠) فِي م : « شَهِدَا » .

(١٠١-١٠٢) سَقَطَ مِنْ : أ ، ب .

(١٠٢) فِي ب ، م : « جَرَى » .

أنَّ الحَلْوَةَ عِنْدَهُ فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ لَا تُوجِبُ الْعِدَّةَ ، فِي الْفَاسِدِ أَوَّلَى . وَهَذَا مُقْتَضَى
قَوْلِ ابْنِ حَامِدٍ .

فصل : فِي عِدَّةِ الْمُعْتَقِ بَعْضُهَا . وَمَتَى كَانَتْ مُعْتَدَّةً بِالحَمْلِ أَوْ بِالقُرْوِ ، فَعِدَّتُهَا
كَعِدَّةِ الْحُرَّةِ ؛ لِأَنَّ عِدَّةَ الْحَامِلِ لَا تَخْتَلِفُ بِالرَّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ ، وَعِدَّةُ الْأُمَةِ بِالقُرْوِ قُرْءَانٌ ،
فَأَدْنَى مَا يَكُونُ فِيهَا مِنَ الْحُرِّيَّةِ يُوجِبُ قُرْءَانًا ثَالِثًا ، لِأَنَّهُ لَا يَتَّبَعُ . وَإِنْ كَانَتْ مُعْتَدَّةً
بِالشُّهُورِ ؛ إِمَّا لِلوَفَاةِ ، وَإِمَّا لِلإِيَّاسِ أَوْ الصَّغَرِ ، فَعِدَّتُهَا بِالحِسَابِ مِنْ عِدَّةِ حُرَّةٍ وَأُمَةٍ ،
فَإِذَا كَانَ نِصْفُهَا حُرًّا ، فَاعْتَدْتُ لِلوَفَاةِ ، فَعَلَيْهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَثَمَانِ لَيَالٍ ؛ لِأَنَّ اللَّيْلَ يُحْسَبُ
مَعَ النَّهَارِ ، فَيَكُونُ عَلَيْهَا ثَلَاثَةُ أَرْبَاعٍ ذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَتْ مُعْتَدَّةً بِالشُّهُورِ عَنِ الطَّلَاقِ ،
وَقُلْنَا : إِنْ عِدَّةُ الْأُمَةِ شَهْرٌ وَنِصْفٌ . كَانَ عِدَّةُ الْمُعْتَقِ نِصْفُهَا ^(١٠٣) شَهْرَيْنِ وَرُبْعًا . وَإِنْ
قُلْنَا : عِدَّةُ الْأُمَةِ شَهْرَانِ أَوْ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . فَعِدَّةُ الْمُعْتَقِ بَعْضُهَا ، كَعِدَّةِ الْحُرَّةِ ، سَوَاءً .
وَأُمُّ الْوَلَدِ ، وَالْمُدَبَّرَةُ ، وَالْمَكَاثِبَةُ ، عِدَّتُهُنَّ كَعِدَّةِ الْأُمَةِ ، سَوَاءً ؛ لِأَنَّهُنَّ إِمَاءٌ .

١٣٥٧ - مَسْأَلَةٌ ؛ قَالَ : (وَأُمُّ الْوَلَدِ إِذَا مَاتَ سَيِّدُهَا ، فَلَا تُنْكَحُ حَتَّى تُحِيضَ
حَيْضَةً كَامِلَةً)

هَذَا هُوَ ^(١) الْمَشْهُورُ عَنْ أَحْمَدَ . وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ عَمَرَ . وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَثْمَانَ ،
وعائِشَةَ ، وَالْحَسَنِ ، وَالشَّعْبِيِّ ، وَالْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، وَأَبِي قَلَابَةَ ، وَمَكْحُولٍ ، وَمَالِكٍ ،
وَالشَّافِعِيِّ ، وَأَبِي عُبَيْدٍ ، وَأَبِي ثَوْرٍ . وَرُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّهَا تَعْتَدُّ عِدَّةَ الْوَفَاةِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ
وَعَشْرًا . وَهُوَ قَوْلُ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَأَبِي عِيَّاضٍ ، وَابْنِ سِيرِينَ ، وَسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ ،
وَمُجَاهِدٍ ، وَخَلَّاسٍ ^(٢) بَنِ عَمْرٍو ، وَعَمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ ، وَالزُّهْرِيُّ ، وَيَزِيدُ بْنُ عَبْدِ
الْمَلِكِ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ، وَإِسْحَاقُ ؛ لَمَّا رُوِيَ عَنْ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ ، أَنَّهُ قَالَ : لَا تُفْسِدُوا

(١٠٣) فِي ب ، م : « نِصْفُهُ » .

(١) سَقَطَ مِنْ : أ ، ب ، م .

(٢) فِي النِّسْخِ : « خَلَّاسٌ » . وَتَقَدَّمَ فِي : ٤٣٩/٩ .

علينا سنة نبينا ﷺ ، عدة أم الولد إذا توفى عنها سيدها أربعة أشهر وعشر. رواه أبو داود^(٣). ولأنها حرة تعتد للوفاة، فكانت عدتها أربعة أشهر وعشرًا ، كالزوجة الحرة. وحكى أبو الخطاب، رواية ثالثة / ، أنها^(٤) تعتد شهرين وخمسة أيام . ولم أجده هذه الرواية عن أحمد ، في « الجامع » ، ولا أظنها صحيحة عن أحمد . وروى ذلك عن عطاء ، وطاوس ، وقتادة ؛ لأنها^(٥) حين الموت أمة ، فكانت عدتها عدة الأمة ، كما لو مات رجل عن زوجته الأمة ، فعتقت بعد موته . ويروى^(٦) عن علي ، وابن مسعود ، وعطاء ، والنخعي ، والثوري ، وأصحاب الرأي ، أن عدتها ثلاث حيض ؛ لأنها حرة تستبرأ ، فكان استبراءها بثلاث حيض ، كالحررة المطلقة . ولنا ، أنه استبراء لزوال الملك. عن الرقة ، فكان حيضة في حق من تحيض ، كسائر استبراء المعتقات والمملوكات ، ولأنه استبراء لغير الزوجات والموطوءات بشبهة ، فأشبه ما ذكرنا . قال القاسم بن محمد : سبحان الله ، يقول الله تعالى في كتابه : ﴿ وَالَّذِينَ يَتُوفُونَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا ﴾^(٧) . ما هن بأزواج . فأما حديث عمرو بن العاص ، فضعيف . قال ابن المنذر : ضعف أحمد وأبو عبيد حديث عمرو بن العاص . وقال محمد بن موسى^(٨) :

(٣) في : باب في عدة أم الولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٩/١ .
كما أخرجه ابن ماجه ، في : باب عدة أم الولد ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧٣/١ . والإمام أحمد ، في : المسند ٢٠٣/٤ . والدارقطني ، في : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطني ٣٠٩/٣ . والبيهقي ، في : باب استبراء أم الولد ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤٧/٧ ، ٤٤٨ . وابن أبي شيبة ، في : باب من قال : عدتها أربعة أشهر وعشرًا ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٦٢/٥ .

(٤) سقط من : م .

(٥) في م : « ولأنها » .

(٦) في ب : « وروى » .

(٧) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٨) لعله ابن مشيش البغدادي ، كان يستعمل للإمام أحمد ، وكان من كبار أصحابه . طبقات الحنابلة ٣٢٣/١ . وترجم ابن أبي يعلى لمحمد بن موسى بن أبي موسى النهري البغدادي أيضا ، وذكر أنه كان عنده جزء مسائل كبار جياذ عن الإمام أحمد . انظر : طبقات الحنابلة ٣٢٣/١ ، ٣٢٤ .

سألت أبا عبد الله عن حديث عمرو بن العاصي ، فقال : لا يصح . وقال الميموني : رأيت أبا عبد الله يعجب من حديث عمرو بن العاصي هذا ، ثم قال : أين سنة النبي ﷺ في هذا ؟ وقال : أربعة أشهر وعشر إنما هي عدة الحرة من النكاح ، وإنما هذه أمة خرجت من الرق إلى الحرية . ويلزم من قال بهذا أن يورثها . وليس لقول من قال : تعتد بثلاث حيض . وجّه ، وإنما^(٩) تعتد بذلك المطلقة ، وليست هذه مطلقة ، ولا في معنى المطلقة . وأما قياسهم إياها على الزوجات ، فلا يصح ؛ لأن^(١٠) هذه ليست زوجة ، ولا في حكم الزوجة ، ولا مطلقة ، ولا في حكم المطلقة .

فصل : لا يكفي في الاستبراء طهر واحد ، ولا بعض حيضة . وهذا قول أكثر أهل العلم . وقال بعض أصحاب مالك : متى طعنت في الحيضة ، فقد تم استبرأؤها . وزعم أنه مذهب مالك . وقال الشافعي ، في أحد قوليه : يكفي طهر واحد إذا كان كاملاً ، وهو أن يموت في حيضها ، فإذا رأت الدّم من الحيضة الثانية ، حلت ، وتم استبرأؤها . وهكذا الخلاف في الاستبراء كله ، وينتو هذا على أن القروء الأطهار ، وهذا ١٥١/٨ ظ يرده قول النبي ﷺ / : « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة »^(١١) . وقال رُوَيْفَعُ بْنُ ثَابِتٍ : سمعتُ رسول الله ﷺ يقول يوم خيبر : « مَنْ كَانَ يَوْمًا بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، فَلَا يَطَأُ جَارِيَةً مِنَ السَّبْيِ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا »^(١٢) بحيضة . رواه الأثرم^(١٣) . وهذا صريح فلا يعول على ما خالفه . ولأن الواجب استبراء ، والذي يدل على البراءة هو الحيض ، فإن الحمل لا تحيض . فأما الطهر فلا دلالة فيه^(١٤) على

(٩) سقطت الواو من : الأصل ، ا .

(١٠) في ا ، ب ، م : « فإن » .

(١١) تقدم تخريجه ، في : ٤٤٤/١ .

(١٢) في ا ، ب : « تستبرأ » .

(١٣) وأخرجه أيضا الدارمي عن رُوَيْفَعِ بْنِ ثَابِتٍ ، في : باب استبراء الأمة ، من كتاب السير . سنن الدارمي

٢٢٧/٢ . وانظر ما تقدم في : ٤٤٤/١ .

(١٤) في ا ، م : « عليه » .

البراءة ، فلا يجوز أن يُعَوَّل في الاستبراء على ما لا دلالة فيه^(١٥) عليه ، دون ما يدل عليه .
وبناءوهم قولهم هذا على قولهم^(١٦) : إن القُرُوءَ الأطهار . بناء للخلاف^(١٧) على
الخلاف ، وليس ذلك بحجة ، ثم لم يُمكنهم بناء هذا على ذاك حتى خالفوه ، فجعلوا
الطهر الذي طلقها فيه قُرءًا ، ولم يجعلوا الطهر الذي مات فيه سيِّدُ أمِّ الولد قُرءًا ، وخالفوا
الحديث والمعنى . فإن قالوا : إنَّ بعضَ الحيضة المُقْتَرَن بالطهر يدلُّ على البراءة . قلنا :
فيكون الاعتمادُ حينئذٍ على بعضِ الحيضة ، وليس ذلك قُرءًا عند أحد . فإذا تقرَّر هذا ،
فإن مات عنها وهي طاهر ، فإذا طهرت من الحيضة المُسْتَقْبَلَةِ^(١٨) حَلَّتْ ،^(١٩) وإن
كانت حائضًا ، لم تعتدَّ بقيَّة تلك الحيضة ، ولكن متى طهرت من الحيضة الثانية
حَلَّتْ^(٢٠) ؛ لأنَّ استبراء هذه بحيضة ، فلا بُدَّ من حيضة كاملة .

١٣٥٨ - مسألة ؛ قال : (وإن كَانَتْ آيسًا^(١) ، فثلاثة أشهر)

وهذا المشهور عن أحمد أيضًا . وهو قولُ الحسن ، وابنِ سيرين ، والنخعي ، وأبي
قَلَابَةَ ، وأحد قَوْلِي الشافعي . وسأل عمرُ بن عبد العزيز أهلَ المدينة والقوَابِلَ ، فقالوا :
لا تُستَبْرأُ الحُبْلَى في أقلَّ من ثلاثة أشهر . فأعجبه قولهم . وعن أحمد ، روايةُ أُخْرَى ،
أنَّها تُستَبْرأُ بشهرٍ . وهو قولُ ثانٍ للشافعي ؛ لأنَّ الشهرَ قائمٌ مقامَ القُرءِ في حَقِّ الحرَّةِ والأمةِ
المُطَلَّقةِ ، فكذلك في الاستبراء . وذكر القاضي روايةً ثالثةً ، أنَّها تُستَبْرأُ بشهرين ، كَعِدَّةِ
الأمةِ المُطَلَّقةِ . ولم أرَ لذلك^(٢) وجهًا ، ولو كان استبراؤها بشهرين ، لكان

(١٥) سقط من : أ ، ب ، م .

(١٦) سقط من : الأصل .

(١٧) في ب : « الخلاف » .

(١٨) في ب : « الثانية » .

(١٩-١٩) سقط من : ب . نقل نظر .

(١) في الأصل ، ب : « مؤبسة » .

(٢) في م : « بذلك » .

استبراء ذاتِ القرءِ بقرأين، ولم^(٣) نَعْلَمُ به قائلًا. وقال سعيدُ بن المُسيَّب، وعطاء، والضُّحَّاك، والحَكَمُ، في الأَمَةِ التي لا تَحِيضُ: تُسْتَبْرَأُ بِشَهْرٍ وَنِصْفٍ. وَرَوَاهُ حَنْبَلٌ عَنْ أَحْمَدَ، فَإِنَّهُ قَالَ: قَالَ عَطَاءٌ: إِنْ كَانَتْ لَا تَحِيضُ، فَخَمْسٌ وَأَرْبَعُونَ لَيْلَةً. قَالَ عَمِّي: كَذَلِكَ أَذْهَبُ؛ لِأَنَّ عِدَّةَ الْأَمَةِ^(٤) الْمُطَّلَقَةِ الْآيِسَةِ كَذَلِكَ. وَالْمَشْهُورُ عَنْ أَحْمَدَ الْأَوَّلِ. / ١٥٢/٨ قال أحمد بن القاسم: قلتُ لأبي عبد الله: كيف جَعَلْتَ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ مَكَانَ حَيْضَةٍ، وَإِنَّمَا جَعَلَ اللَّهُ فِي الْقُرْآنِ مَكَانَ كُلِّ حَيْضَةٍ شَهْرًا؟ فَقَالَ: إِنَّمَا قُلْنَا بِثَلَاثَةِ^(٥) أَشْهُرٍ مِنْ أَجْلِ الْحَمْلِ، فَإِنَّهُ لَا يَتَبَيَّنُ فِي أَقَلِّ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنَّ عَمْرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ سَأَلَ عَنْ ذَلِكَ، وَجَمَعَ أَهْلَ الْعِلْمِ وَالْقَوَائِلَ، فَأَخْبَرُوهُ أَنَّ الْحَمْلَ لَا يَتَبَيَّنُ فِي أَقَلِّ مِنْ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ، فَأَعْجَبَهُ ذَلِكَ. ثُمَّ قَالَ: أَلَا تَسْمَعُ قَوْلَ ابْنِ مَسْعُودٍ: إِنْ النُّطْفَةُ أَرْبَعِينَ يَوْمًا، ثُمَّ عَلَقَتْ أَرْبَعِينَ يَوْمًا، ثُمَّ مُضْغَةً بَعْدَ ذَلِكَ^(٦). قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ: فَإِذَا خَرَجَتْ الثَّمَانُونَ، صَارَ بَعْدَهَا مُضْغَةً، وَهِيَ لَحْمٌ، فَتَبَيَّنَ حِينَئِذٍ. وَقَالَ لِي: هَذَا مَعْرُوفٌ عِنْدَ النِّسَاءِ. فَأَمَّا شَهْرٌ، فَلَا مَعْنَى فِيهِ، وَلَا نَعْلَمُ بِهِ قَائِلًا. وَوَجْهَ اسْتِبْرَائِهَا^(٧) بِشَهْرٍ، أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى جَعَلَ الشَّهْرَ مَكَانَ الْحَيْضَةِ، وَلِذَلِكَ اخْتَلَفَتِ الشُّهُورُ بِاخْتِلَافِ الْحَيْضَاتِ، فَكَانَتْ عِدَّةُ الْحُرَّةِ الْآيِسَةِ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ، مَكَانَ ثَلَاثَةِ قُرُوءٍ، وَعِدَّةُ الْأَمَةِ شَهْرَيْنِ، مَكَانَ قُرَائَيْنِ، وَلِلْأَمَةِ^(٨) الْمُسْتَبْرَأَةِ الَّتِي ارْتَفَعَ حَيْضُهَا عَشْرَةَ أَشْهُرٍ؛ تِسْعَةٌ لِلْحَمْلِ، وَشَهْرٌ مَكَانَ الْحَيْضَةِ، فَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ مَكَانَ الْحَيْضَةِ هَهُنَا شَهْرٌ، كَمَا فِي حَقِّ مَنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا. فَإِنْ قِيلَ: فَقَدْ وَجَدَ ثُمَّ مَا دَلَّ عَلَى الْبَرَاءَةِ، وَهُوَ تَرَبُّصُ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ. قُلْنَا: وَهَهُنَا مَا يَدُلُّ عَلَى الْبَرَاءَةِ، وَهُوَ الْإِيَّاسُ، فَاسْتَوَى.

(٣) في ١: د ولا .

(٤) سقط من: ب .

(٥) في ١: د ثلاثة .

(٦) تقدم تخريجه في صفحة ٢٣١ .

(٧) في م: د استبرائه .

(٨) في ب: د وللأمرأة .

١٣٥٩ - مسألة ؛ قال : (وَإِنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تُدْرِي مَا رَفَعَهُ ، اِعْتَدَتْ بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ ^(١) ، وَشَهْرٍ مَكَانَ الْحَيْضَةِ)

في ^(٢) هذه المسألة أيضاً روايتان ؛ إحداهما ، أَنَّهَا تُسْتَبْرَأُ بِعَشْرَةِ أَشْهُرٍ . والثانية بِسَنَةٍ ؛ تِسْعَةُ أَشْهُرٍ لِلْحَمَلِ ، لِأَنَّهَا غَالِبُ مُدَّتِهِ ، وَثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ مَكَانَ الثَّلَاثَةِ الَّتِي تُسْتَبْرَأُ بِهَا الْآيسَاتُ . وقد ذكرنا الرّوايتين في الْآيسَةِ ، وَذَكَرْنَا أَنَّ الْمُخْتَارَ عَنْ أَحْمَدَ اسْتِبْرَاؤُهَا بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ ، وَهُنَا جَعَلَ مَكَانَ الْحَيْضَةِ شَهْرًا ؛ لِأَنَّ اعْتِبَارَ تَكَرُّرِهَا فِي الْآيسَةِ ، لَتُعْلَمَ بَرَاءَتُهَا مِنَ الْحَمَلِ ، وَقَدْ عُلِمَ بَرَاءَتُهَا مِنْهُ هُنَا بِمُضِيِّ غَالِبِ مُدَّتِهِ ، فَجُعِلَ الشَّهْرُ مَكَانَ الْحَيْضَةِ عَلَى وَفْقِ الْقِيَاسِ .

فصل : وَإِنْ عَلِمَتْ مَا رَفَعَ الْحَيْضَ ، لَمْ تَزَلْ فِي الْاسْتِبْرَاءِ حَتَّى يَعُودَ الْحَيْضُ ، فَتُسْتَبْرَأُ نَفْسُهَا ^(٣) بِحَيْضَةٍ ، إِلَّا أَنْ تُصِيرَ آيسَةً ، فَتُسْتَبْرَأُ نَفْسُهَا اسْتِبْرَاءَ الْآيسَاتِ . وَإِنْ ارْتَابَتْ بِنَفْسِهَا ^(٤) ، فَهِيَ كَالْحُرَّةِ الْمُسْتَبْرِيَةِ ^(٥) . وقد ذكرنا حُكْمَهَا فِيمَا مَضَى مِنْ هَذَا الْبَابِ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

١٣٦٠ - / مسألة ؛ قال : (وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا ، فَحَتَّى تَضَعَ)

وهذه ، بِحَمْدِ اللَّهِ ، لَا خِلَافَ فِيهَا فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ : ﴿ وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ ^(١) . وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ » ^(٢) . وَلِأَنَّ عِدَّةَ الْحُرَّةِ وَالْأَمَةِ وَالْمُتَوَفَّى عَنْهَا وَالْمُطَلَّقَةِ وَاسْتِبْرَاءَ كُلِّ أَمَةٍ إِذَا كَانَتْ

(١) سقط من : م .

(٢) في ا ، ب ، م : « وفي » .

(٣) في م : « بنفسها » .

(٤) في م : « نفسها » .

(٥) في ب : « المستبرية » .

(١) سورة الطلاق ٤ .

(٢) تقدم تحريجه ، في ٤٤٤/١٠ .

حَامِلًا بَوْضَعِ حَمْلِهَا ، وذلك لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْعِدَّةِ وَالِاسْتِبْرَاءِ مَعْرِفَةُ بَرَاءَةِ الرَّحِمِ مِنَ الْحَمْلِ ، وهذا يَحْصُلُ بَوْضَعِهِ ، ومتى كانت حَامِلًا بِاثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ . فلا يَنْقَضِي اسْتِبْرَاؤها حتى تَضَعَ آخِرَ حَمْلِهَا ، على ما ذكرنا في الْمُعْتَدَّةِ .

فصل : وإذا زَوَّجَ أُمُّ وَلَدِهِ ، ثم مات ، عَتَقَتْ ، ولم يَلْزَمْهَا اسْتِبْرَاءٌ ؛ لِأَنَّهَا مُحَرَّمَةٌ عَلَى الْمَوْلَى ، وليست له فِرَاشًا ، وإنما هي فِرَاشٌ لِلزَّوْجِ ، فلم يَلْزَمْهَا الاسْتِبْرَاءُ مِمَّنْ لَيْسَتْ لَهُ فِرَاشًا ، ولأنَّهُ لم يُزَوَّجْها حتى اسْتَبْرَأَها ، فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ تَزْوِيجُهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا . فَإِنْ طَلَّقَهَا الزَّوْجُ قَبْلَ دُخُولِهِ بِهَا ، فلا عِدَّةَ عَلَيْهَا أَيْضًا ، وَإِنْ طَلَّقَهَا بَعْدَ الْمَسِيَسِ ، أَوْ مات عنها قَبْلَ ذَلِكَ أَوْ بَعْدَهُ ، فعليها عِدَّةُ حُرَّةٍ كَامِلَةٌ ؛ لِأَنَّهَا قَدْ صَارَتْ حُرَّةً فِي حَالِ وُجُوبِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا . وَإِنْ مات سَيِّدُهَا وَهِيَ فِي عِدَّةِ الزَّوْجِ ، عَتَقَتْ ، ولم يَلْزَمْهَا اسْتِبْرَاءٌ ، لما ذكرناه ، ولأنَّهُ زال فِرَاشُهَا قَبْلَ مَوْتِهِ ، فلم يَلْزَمْهَا اسْتِبْرَاءٌ مِنْ أَجْلِهِ ، كغَيْرِ أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا بَاعَهَا ثُمَّ مات . وَتَبْنَى عَلَى عِدَّةِ أُمَةٍ إِنْ كَانَ طَلَاقُهَا بَائِنًا ، أَوْ كَانَتْ مُتَوَفًى عَنْهَا ، وَإِنْ كَانَتْ رَجْعِيَّةً ، بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ حُرَّةٍ ، على ما مضى . وَإِنْ بَائَتْ مِنَ الزَّوْجِ قَبْلَ الدُّخُولِ بِطَلَاقٍ ، أَوْ بَائَتْ بِمَوْتِ زَوْجِهَا ، أَوْ طَلَّاقِهِ بَعْدَ الدُّخُولِ ، فَقَضَتْ عِدَّتَهُ ، ثم مات سَيِّدُهَا ، فعليها الاسْتِبْرَاءُ ؛ لِأَنَّهَا عَادَتْ إِلَى فِرَاشِهِ . وقال أبو بكر : لا يَلْزَمُهَا اسْتِبْرَاءٌ ، إِلَّا أَنْ يَرُدَّهَا السَّيِّدُ إِلَى نَفْسِهِ ؛ لِأَنَّ فِرَاشَهُ قَدْ زال بِتَزْوِيجِهَا ، ولم يَتَجَدَّدْ لَهَا مَا يَرُدُّهَا إِلَيْهِ ، فَأَشْبَهَتْ الْأُمَّةَ غَيْرَ الْمَوْطُوءَةِ .

فصل : فَإِنْ مات زَوْجُهَا وَسَيِّدُهَا ، ولم تَعْلَمْ أَيُّهُمَا مَاتَ أَوَّلًا ، فعلى قول أبي بكرٍ ، ليس عليها اسْتِبْرَاءٌ ؛ لِأَنَّ فِرَاشَ سَيِّدِهَا قَدْ زال عنها ، ولم تَعُدْ إِلَيْهِ ، وعليها أَنْ تَعْتَدَّ لَوَفَاةِ زَوْجِهَا عِدَّةَ الْحَرَائِرِ ؛ ^(٣) لِأَنَّهُ ^(٤) يَحْتَمِلُ أَنَّ سَيِّدَهَا مَاتَ أَوَّلًا ، ثم مات زَوْجُهَا وَهِيَ حُرَّةٌ فَلَزِمَهَا عِدَّةُ الْحُرَّةِ ^(٣) ، لِتَخْرُجَ مِنَ الْعِدَّةِ بَيِّقِينَ . وعلى القول الآخر ، إِنْ كَانَ بَيْنَ مَوْتَيْهِمَا

(٣-٣) سقط من : الأصل .

(٤) في م : « ولأنه » .

شَهْرَانِ وَخَمْسَةَ أَيَّامٍ فَمَا دُونَ ، فَلَيْسَ عَلَيْهَا اسْتِبْرَاءٌ ؛ لِأَنَّ السَّيِّدَ إِنْ كَانَ مَاتَ أَوَّلًا ، فَقَدْ مَاتَ وَهِيَ زَوْجَتُهُ ، وَإِنْ كَانَ مَاتَ آخِرًا ، فَقَدْ مَاتَ وَهِيَ مُعْتَدَّةٌ ، وَلَيْسَ عَلَيْهَا اسْتِبْرَاءٌ فِي هَاتَيْنِ الْحَالَتَيْنِ / ، وَعَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَّ بَعْدَ مَوْتِ الْآخِرِ مِنْهُمَا ^(٥) عِدَّةَ الْحُرَّةِ ؛ لِمَا ذَكَرْنَاهُ . ١٥٣/٨ و

وَإِنْ كَانَ بَيْنَ مَوْتَيْهِمَا أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ ، فَعَلَيْهَا بَعْدَ مَوْتِ الْآخِرِ مِنْهُمَا ^(٥) أَطْوَلُ الْأَجَلَيْنِ ، مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ ، وَاسْتِبْرَاءٍ بِحَيْضَةٍ ^(٦) ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنَّ ^(٧) السَّيِّدَ مَاتَ أَوَّلًا ، فَيَكُونُ عَلَيْهَا عِدَّةُ الْحُرَّةِ مِنَ الْوَفَاةِ ، وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ مَاتَ آخِرًا ، بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا مِنَ الزَّوْجِ ، وَعَوْدِهَا إِلَى فِرَاشِهِ ، فَلَزِمَهَا الْاسْتِبْرَاءُ بِحَيْضَةٍ ، فَوَجَبَ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا لِيَسْقُطَ الْفَرَضُ بَيِّقِينَ . قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : وَعَلَى هَذَا جَمِيعُ الْقَائِلِينَ مِنَ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّ عِدَّةَ ^(٨) أُمِّ الْوَلَدِ ^(٩) مِنْ سَيِّدِهَا بِحَيْضَةٍ ، وَمِنْ زَوْجِهَا شَهْرَانِ وَخَمْسُ لَيَالٍ ، فَإِنْ جُهِلَ مَا بَيْنَ مَوْتَيْهِمَا ^(٩) ، فَالْحُكْمُ فِيهِ كَمَا لَوْ عَلِمْنَا أَنَّ بَيْنَهُمَا شَهْرَيْنِ وَخَمْسَ لَيَالٍ ، اخْتِيَاظًا لِإِسْقَاطِ الْفَرَضِ بَيِّقِينَ ، كَمَا أَخَذْنَا بِالْاخْتِيَاظِ فِي الْإِيجَابِ ^(١٠) بَيْنَ عِدَّةِ حُرَّةٍ وَحَيْضَةٍ ، فِيمَا إِذَا عَلِمْنَا أَنَّ بَيْنَهُمَا شَهْرَيْنِ وَخَمْسَ لَيَالٍ . وَقَوْلُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ فِي هَذَا الْفَصْلِ ^(١١) كَقَوْلِنَا ^(١٢) ، وَكَذَلِكَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَصْحَابِهِ ، إِلَّا أَنَّهُمْ جَعَلُوا مَكَانَ الْحَيْضَةِ ثَلَاثَ حَيْضَاتٍ ، بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِمْ فِي اسْتِبْرَاءِ أُمِّ الْوَلَدِ . وَقَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ : حُكْمُهَا حُكْمُ الْإِمَاءِ ، وَعَلَيْهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ ، وَلَا تُنْقَلُهَا إِلَى حُكْمِ الْحَرَائِرِ إِلَّا بِإِحَاطَةِ أَنَّ الزَّوْجَ مَاتَ بَعْدَ الْمَوْلَى . وَقِيلَ : إِنْ هَذَا قَوْلُ أَبِي بَكْرٍ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَيْضًا . وَالَّذِي ذَكَرْنَاهُ أَحْوَضُ . فَأَمَّا الْمِيرَاثُ ، فَإِنَّهَا لَا

(٥-٥) سقط من : الأصل ، ب .

(٦) في ب : « الحِيضَةُ » .

(٧) في م زيادة : « يَكُونُ » .

(٨-٨) في م : « الْأُمَّةُ » .

(٩) في م : « مَوْتَهُنَّ » .

(١٠) في الأصل : « بِالْإِيجَابِ » .

(١١) في م : « الْقَوْلُ » .

(١٢) في م : « مِثْلَ قَوْلِنَا » .

تَرِثُ مِنْ زَوْجِهَا شَيْئًا ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ ^(١٣) الرُّقُّ ، وَالْحَرِيَّةُ مَشْكُوكٌ فِيهَا ، فَلَمْ تَرِثْ مَعَ الشُّكِّ ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْإِرْثِ وَالْعِدَّةِ ، أَنَّ إِبْجَابَ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا اسْتَظْهَارٌ لَا ^(١٤) ضَرَرَ فِيهِ عَلَى غَيْرِهَا ، وَإِبْجَابُ الْإِرْثِ إسْقَاطُ لِحَقِّ غَيْرِهَا ، وَلِأَنَّ الْأَصْلَ تَحْرِيمُ النِّكَاحِ عَلَيْهَا ، فَلَا يَزُولُ إِلَّا بَيِّقِينَ ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ الْمِيرَاثِ لَهَا ، فَلَا تَرِثُ إِلَّا بَيِّقِينَ . فَإِنْ قِيلَ : أَفَلَيْسَ ^(١٥) زَوْجَةُ الْمَفْقُودِ لَوْ مَاتَتْ ^(١٥) وَقَفَ مِيرَاثُهُ مِنْهَا مَعَ الشُّكِّ فِي إِرْثِهِ ؟ قُلْنَا : الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْأَصْلَ هُنَا الرُّقُّ ، وَالشُّكُّ فِي زَوَالِهِ وَحُدُوثِ الْحَالِ الَّتِي يَرِثُ فِيهَا ، وَالْمَفْقُودُ الْأَصْلُ حَيَاتِهِ ، وَالشُّكُّ فِي مَوْتِهِ وَخُرُوجِهِ عَنْ كَوْنِهِ وَارِثًا ، فَافْتَرَقَا .

١٣٦١ - مسألة ؛ قال : (وَإِنْ أُعْتِقَ أُمٌّ وَلَدَهُ ، أَوْ أَمَةٌ كَانَ يُصِيبُهَا ، لَمْ تُنْكَحْ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً كَامِلَةً ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَرَادَ أَنْ يَزُوجَهَا ^(١) ، وَهِيَ فِي مِلْكِهِ ، اسْتَبْرَأَهَا بِحَيْضَةٍ ، ثُمَّ زَوَّجَهَا ^(٢))

لا يَخْتَلَفُ الْمَذْهَبُ فِي ^(٣) أَنَّ اسْتِبْرَاءَ هُنَا بِحَيْضَةٍ فِي ذَاتِ الْقُرْءِ . وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ . وَهُوَ قَوْلُ الزُّهْرِيِّ وَالثَّوْرِيِّ ، فِي مَنْ / أَرَادَ تَزْوِيجَ ^(٤) أَمَةٍ كَانَ يُصِيبُهَا . وَقَالَ أَصْحَابُ الرَّأْيِ : لَيْسَ عَلَيْهَا اسْتِبْرَاءٌ ؛ لِأَنَّ لَهُ بَيْعَهَا ، فَكَانَ لَهُ تَزْوِيجُهَا ، كَالَّتِي لَا يُصِيبُهَا . وَقَالَ عَطَاءٌ ، وَقَتَادَةُ : عِدَّتُهَا حَيْضَتَانِ ، كَعِدَّةِ الْأَمَةِ الْمُطْلَقَةِ . وَلَنَا ، أَنَّهَا فِرَاشٌ لِسَيِّدِهَا ، فَلَمْ يَجْزُ أَنْ تَنْتَقِلَ إِلَى فِرَاشِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ ، كَمَا لَوْ مَاتَ عَنْهَا ، وَلِأَنَّ هَذِهِ مَوْطُوءَةٌ وَطْئًا لَهُ حُرْمَةٌ ، فَلَمْ يَجْزُ أَنْ تَتَزَوَّجَ قَبْلَ اسْتِبْرَاءٍ ، كَالْمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ ،

(١٣) سقط من : الأصل .

(١٤) في الأصل : « ولا » .

(١٥-١٥) في م : « المفقود إذا ماتت زوجته » .

(١) في ١ : « يتزوجها » .

(٢) في ١ : « تزوجها » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) في ١ : « تزوج » .

وهذا لأنه إذا وطئها سيدها اليوم ، ثم زوجه^(٥) ، فوطئها الزوج في آخر اليوم ، أفضى إلى اختلاط الميآه ، وامتزاج الأنساب ، وهذا لا يحل ، ويخالف البيع ؛ فإنها لا تصير به فراشا ، ولا يحل لمشتريها وطؤها حتى يستبرئها ، فلا يفضى إلى اختلاط الميآه ، ولهذا يصح في المعتدة والمتروجة^(٦) ، بخلاف التزويج .

فصل : فإن لم تكن من ذوات القروء ، فاستبرأوها بما ذكرنا في أم الولد ، على ما شرحنا . ومفهوم كلام الخرقى ، أنها إذا كانت أمة لا يطؤها سيدها ، لم يلزمها استبراء ؛ لأنها ليست فراشا لسيدها ، فلم يلزمها الاستبراء ، كالمزوجة والمعتدة ، ولأن تركها بالاستبراء^(٧) لا يفضى إلى اختلاط الميآه ، وامتزاج الأنساب ، بخلاف الموطوءة .

فصل : وإن مات عن أمة كان يصبىها ، فاستبرأوها بما ذكرنا في أم الولد ؛ لأنها فراش لسيدها ، فأشبهت أم الولد ، إلا أنها إن^(٨) كانت من ذوات القروء ، فاستبرأوها بحيضة واحدة ، رواية واحدة ؛ لأنها لا تصير حرة .

فصل : وإن أعتق أم ولده ، أو أمتة التي كان يصبىها ، أو غيرها ممن تحل له إصابتها ، فله أن يتزوجها في الحال ، من غير استبراء ؛ لأن النبي ﷺ أعتق صفية ، وتزوجها ، وجعل عتقها صداقها^(٩) . وقال النبي ﷺ : « ثلاثة يوفون أجرهم مرتين ؛ رجل كانت له أمة ، فأدبها فأحسن تأديبها ، وعلمها فأحسن تعليمها ، ثم أعتقها وتزوجها »^(١٠) . ولم يذكر

(٥) في ب : « تزوجها » .

(٦) في ب ، م : « والمزوجة » .

(٧) في ب : « للاستبراء » .

(٨) في ب ، م : « إذا » .

(٩) تقدم تخريجه ، في : ٣٤٨/٩ .

(١٠) تقدم تخريجه ، في : ٣٩٧/٩ .

استبراء^(١١)، ولأن الاستبراء^(١٢) لصيانة مائه وحفظه عن الاختلاط بماء غيره، ولا يُصان ماؤه عن مائه، ولهذا كان له أن يتزوج مُخْتَلَعَةً في عِدَّتِهَا. وقد روى عن أحمد، في الأمة التي لا يَطُوهَا إذا أَعْتَقَهَا: لا يتزوجها بغير استبراء؛ لأنه لو باعها لم تحل للمشتري بغير استبراء. والصحيح أنه يحل له ذلك؛ لأنه يحل له وطؤها بملك اليمين، فكذاك بالنكاح، كالتى كان يُصَيِّبُهَا، ولأن النبي ﷺ أَعْتَقَ صَفِيَّةَ وَتَزَوَّجَهَا، / ولم يُنْقَلْ أَنَّهُ كان أصابها، والحديث الآخر يدل على حلها له بظاهرها، لدخولها في العموم، ولأنها تحل لمن يتزوجها^(١٣) سِوَاهُ، فله أولى، ولأنه^(١٤) لو استبرأها، ثم أَعْتَقَهَا وتَزَوَّجَهَا في الحال، كان جائزاً حسناً، فكذاك هذه، فإنه تارك لو طَّهَّهَا، ولأن وجوب الاستبراء في حق غيره، إنما كان لصيانة مائه عن الاختلاط بغيره، ولا يوجد ذلك ههنا. وكلام أحمد، محمول على من اشتراها، ثم تزوجها قبل أن يستبرئها.

فصل: وإن اشترى أمة، فأَعْتَقَهَا قبل استبرائها، لم يَجُزْ أن يتزوجها حتى يستبرئها. وهذا قال الشافعي. وقال أصحاب الرأي: له ذلك. ويحكي أن الرشيد اشترى جارية، فتأقت نفسه إلى جماعها قبل استبرائها، فأمره أبو يوسف أن يعتقها ويتزوجها ويطأها. قال أبو عبد الله: وبلغني أن المهدي اشترى جارية، فأعجبته، فقبل له: أعتقها وتزوجها. قال أبو عبد الله: سبحان الله، ما أعظم هذا، أبطلوا الكتاب والسنة، جعل الله على الحرائر العدة من أجل الحمل، فليس من امرأة تُطْلَقُ أو يموت زوجها إلا تَعْتَدُ من أجل الحمل، وسن رسول الله ﷺ استبراء الأمة بحيضة من أجل الحمل، ففرج يوطأ يشتره، ثم يعتقها على المكان، فيتزوجها، فيطوها، يَطُوهَا رجل اليوم ويَطُوهَا^(١٥) الآخر غداً، فإن كانت حاملاً كيف يصنع؟ هذا نقض

(١١) في ب، م: «الاستبراء».

(١٢) في ب، م: «استبراء».

(١٣) في م: «تزوجها».

(١٤) في الأصل: «ولأنها».

(١٥) في الأصل، أ: «ويطأ».

الكتاب والسنة ، قال النبي ﷺ : « لَا تُوطَأُ الْحَامِلُ ^(١٦) حَتَّى تَضَعَ ، وَلَا غَيْرَ الْحَامِلِ حَتَّى تَحِيضَ » ^(١٧) . وهذا لا يَدْرِي أهي حامل أم لا . ما أَسْمَحَ هذا ! قيل له : إن قوماً يقولون هذا . فقال : قَبَحَ اللَّهُ هذا ، وَقَبَحَ مَنْ يَقُولُهُ . وفيما نَبَّهَ عليه أَبُو عَبْدِ اللَّهِ من الأدلة ^(١٨) كفاية مع ما ذكرنا فيما قبل هذا الفصل . إذا ثَبَتَ هذا ، فليس له تَزْوِيجُهَا لغيره قبل اسْتِبْرَائِهَا ، إذا لم يَعْتَقْهَا ؛ لأنها مَمَّنْ يَجِبُ اسْتِبْرَاؤها ، فلم يَجُزْ أَنْ تَتَزَوَّجَ ، كالمُعْتَدَةِ ، وسواء في ذلك المُشْتَرَاةُ من رَجُلٍ يَطْوُهَا ، أو من رَجُلٍ قد اسْتَبْرَأَهَا ثُمَّ ^(١٩) لم يَطْأَهَا ، أو مَمَّنْ لَا يُمَكِّنُهُ الْوَطْءُ ، كَالصَّبِيِّ وَالْمَرْأَةِ وَالْمَجْبُوبِ . وقال الشافعي : إذا اشْتَرَاهَا مَمَّنْ لَا يَطْوُهَا ، فله تَزْوِيجُهَا ، سواء أَعْتَقَهَا أو لم يَعْتَقْهَا ، وله أَنْ يَتَزَوَّجَهَا إذا أَعْتَقَهَا ؛ لأنها ليست فِرَاشًا ، وقد كان لِسَيِّدِهَا تَزْوِيجُهَا قبل بَيْعِهَا ، فجاز ذلك بعد بَيْعِهَا ، ولأنها لو عَتَقَتْ على البائع بِإِعْتَاقِهِ أو غيرِهِ ، / لَجَازَ لكل أَحَدٍ نِكَاحُهَا ، فكذلك إذا أَعْتَقَهَا الْمُشْتَرِي . ولنا ، عُمُومُ قَوْلِهِ عليه السلام : « لَا تُوطَأُ حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ » ^(٢٠) . ولأنها أَمَةٌ يَحْرُمُ عَلَيْهِ وَطْؤُهَا قبل اسْتِبْرَائِهَا ، فَحَرَمَ عَلَيْهِ تَزْوِيجُهَا وَالتَّزْوُجُ بِهَا ، كما لو كان بَائِعُهَا يَطْوُهَا . فأما إِنْ أَعْتَقَهَا في هذه الصُّورَةِ ، فله تَزْوِيجُهَا لغيرِهِ ؛ لأنها حُرَّةٌ لم تَكُنْ فِرَاشًا ، فَأَبِيحَ لَهَا النِّكَاحُ ، كما لو أَعْتَقَهَا الْبَائِعُ ، وفَارَقَ الْمَوْطُوءَةَ ؛ فَإِنَّهَا فِرَاشٌ يَجِبُ عَلَيْهَا اسْتِبْرَاءُ نَفْسِهَا إذا عَتَقَتْ ، فَحَرَمَ عَلَيْهَا النِّكَاحُ ، كالمُعْتَدَةِ ، وفَارَقَ مَا إذا أَرَادَ سَيِّدُهَا نِكَاحَهَا ، فَإِنَّهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَطْؤُهَا بِمِلْكِ الْيَمِينِ ، فلم يَكُنْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا ، كالمُعْتَدَةِ ^(٢١) ، ولأنَّ هذا يُتَّخَذُ حِيلَةً على إِبْطَالِ الاسْتِبْرَاءِ ، فَمُنِعَ مِنْهُ ، بخلافِ تَزْوِيجِهَا لغيرِهِ .

(١٦) في ب : « حامل » .

(١٧) تقدم تخريجه ، في : ٤٤٤/١ .

(١٨) في ١ ، م : « الأحاديث » .

(١٩) في م : « ولم » .

(٢٠) في ب زيادة : « لم يكن له وطؤها » .

فصل : وإذا كانت له ^(٢١) أمة يطؤها ، فاستبرأها ، ثم أعتقها ، لم يلزمها استبراء ؛ لأنها خرجت عن كونها فراشا باستبرائه لها . وإن باعها ، فأعتقها المشتري قبل وطئها ، لم تحتج إلى استبراء لذلك . وإن باعها قبل استبرائها ، فأعتقها المشتري قبل وطئها واستبرائها ، فعليها استبراء نفسها . وإن مضى بعض الاستبراء في ملك المشتري ، لزمها إتمامه بعد عتقها ، ولا ينقطع بانتقال الملك فيها ؛ لأنها لم تصر فراشا للمشتري ، ولم يلزمها استبراء باعتاقه ^(٢٢) .

فصل : وإذا كانت الأمة بين شريكين ، فوطئها ، لزمها استبراء إن . وقال أصحاب الشافعي ، في أحد الوجهين : يلزمها استبراء واحد ؛ لأن القصد معرفة براءة الرِّحِم ، ولذلك لا يجب الاستبراء بأكثر من خيضة واحدة ، وبراءة الرِّحِم تُعلم باستبراء واحد . ولنا ، أنهما حقان مقصودان لآدميين ، فلم يتداخلا ، كالعِدَّتَيْنِ ^(٢٣) ، ولأنهما استبرأوا من رجلين ، فأشبهوا العِدَّتَيْنِ ^(٢٣) ، وما ذكروه يطلُّ بالعِدَّتَيْنِ من رجلين .

١٣٦٢ - مسألة ؛ قال : (ومن ملك أمة ، لم يُصِبْها ولم يُقبَلْها حتى يستبرئها بعد تمام ملكه لها بخيضة ، إن كانت ممن تحيض ، أو بوضع الحمل ، إن كانت حاملا ، أو بمضي ثلاثة أشهر ، إن كانت من الآيسات أو من اللاتي لم يحضن)

وجملته ، أن من ملك أمة بسبب من أسباب الملك ؛ كالبيع ، والهبة ، والإرث ، وغير ذلك . لم يحل له وطؤها حتى يستبرئها ، بكرة كانت أو ثيبا ، صغيرة كانت أو كبيرة ، ممن تحمّل أو ممن لا تحمّل . وبهذا قال الحسن ، وابن سيرين ، وأكثر أهل العلم ؛ منهم مالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي . وقال ابن عمر : لا يجب استبراء / البكر . وهو قول داود ؛ لأن العَرَضَ بالإستبراء معرفة براءتها من الحمل ،

١٥٥/٨

(٢١) سقط من : ب ، م .

(٢٢) سقط من : الأصل .

(٢٣-٢٣) سقط من : ب . نقل نظر .

وهذا معلومٌ في البكر ، فلا حاجة إلى الاستبراء . وقال الليث : إن كانت ممن لا يحمل مثلها ، لم يجب استبرأؤها لذلك . وقال عثمان البتي : يجب الاستبراء على البائع دون المشتري ، لأنه لو زوجها ، لكان الاستبراء على المزوج دون الزوج ، كذلك ههنا . ولنا ، ما روى أبو سعيد^(١) ، أن النبي ﷺ نهى عام أوطاس^(٢) أن توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير حامل حتى تحيض . رواه أحمد في « المسند »^(٣) . وعن رُوَيْفِع بن ثابت ، قال : إني لا أقول إلا ما سمعته^(٤) من رسول الله ﷺ ، سمعته يقول : « لا يحل لامرأة يؤمن بالله واليوم الآخر ، أن يقع على امرأة من السبي ، حتى يستبرئها بحيضة » . رواه أبو داود^(٥) . وفي لفظ ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يوم حنين^(٦) يقول : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ، فلا يسقي ماءه زرع غيره ، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يطأ جارية من السبي حتى يستبرئها بحيضة » . رواه الأثرم . ولأنه ملك جارية محرمة عليه ، فلم تحل له قبل استبرائها ، كالثيب التي تحمل ، ولأنه سبب موجب للاستبراء ، فلم يفترق الحال فيه بين البكر والثيب ، والتي تحمل والتي لا تحمل ، كالعدة . قال أبو عبد الله : قد بلغني أن العذراء تحمل . فقال له بعض أهل المجلس : نعم ، قد كان في جيراننا . وذكر ذلك بعض أصحاب الشافعي . وما ذكره يبطل بما إذا اشتراها من امرأة أو صبي ، أو ممن تحرم عليه برضاع أو غيره ، وما ذكره البتي لا يصح ؛ لأن الملك قد يكون بالسبي والإرث والوصية ، فلو لم يستبرئها

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أوطاس : واد في ديار هوازن ، كانت فيه وقعة حنين . معجم البلدان ٤٠٥/١ .

(٣) في : ٢٨/٣ ، ٦٢ ، ٨٧ . كما أخرجه الدارمي ، في : باب في استبراء الأمة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمي ١٧١/٢ . وانظر ما تقدم في : ٤٤٤/١ .

(٤) في الأصل : « سمعت » .

(٥) في : باب في وطء السبايا ، من كتاب النكاح . سنن أبي داود ٤٩٧/١ .

(٦) في ١ ، ب ، م : « خير » . وهو موافق لما عند الدارمي ، حيث أخرجه في : باب في استبراء الأمة ، من كتاب السير . سنن الدارمي ٢٢٧/٢ . وما في الأصل موافق لما أخرجه أبو داود ، في الباب السابق . والإمام أحمد ، في : المسند ١٠٨/٤ .

المُشْتَرِي ، أَفْضَى إِلَى اخْتِلَاطِ الْمِيَاهِ ، وَاشْتِبَاهِ الْأَنْسَابِ ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْبَيْعِ وَالتَّزْوِيجِ ،
 أَنَّ النِّكَاحَ لَا يُرَادُ إِلَّا لِلْإِسْتِمْتَاعِ ، فَلَا يَجُوزُ إِلَّا فِي مَنْ تَحِلُّ لَهُ ، فَوَجَبَ أَنْ يَتَقَدَّمَ
 الْإِسْتِبْرَاءُ ، وَهَذَا لَا يَصِحُّ تَزْوِيجُ مُعْتَدَّةٍ ، وَلَا مُرْتَدَّةٍ ، وَلَا مَجُوسِيَّةٍ ، وَلَا وَثْنِيَّةٍ ، وَلَا
 مُحَرَّمَةٍ بِالرِّضَاعِ وَلَا الْمَصَاهِرَةِ ، وَالْبَيْعُ يُرَادُ لغيرِ ذَلِكَ ، فَصَحَّ قَبْلَ الْإِسْتِبْرَاءِ ، وَهَذَا
 صَحَّ فِي هَذِهِ الْمُحَرَّمَاتِ ، وَوَجَبَ الْإِسْتِبْرَاءُ عَلَى الْمُشْتَرِي ؛ لِمَا ذَكَرْنَاهُ . فَأَمَّا الصَّغِيرَةُ
 الَّتِي لَا يُوطَأُ مِثْلُهَا ، فَظَاهِرُ كَلَامِ الْخَرَقِيِّ تَحْرِيمُ قُبْلَتِهَا وَمُبَاشَرَتِهَا لِشَهْوَةِ قَبْلِ
 اسْتِبْرَائِهَا . وَهُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ ، فِي ^(٧) أَكْثَرِ الرُّوَايَاتِ عَنْهُ ، قَالَ : تُسْتَبْرَأُ ، وَإِنْ كَانَتْ
 ١٥٥/٨ ظ فِي الْمَهْدِ . وَرَوَى عَنْهُ / أَنَّهُ قَالَ : إِنْ كَانَتْ صَغِيرَةً بِأَيِّ شَيْءٍ تُسْتَبْرَأُ إِذَا كَانَتْ رَضِيعَةً .
 وَقَالَ فِي رِوَايَةٍ أُخْرَى : تُسْتَبْرَأُ بِحَيْضَةٍ إِنْ ^(٨) كَانَتْ ^(٩) تَحِيضُ ، وَإِلَّا بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ إِنْ كَانَتْ
 مِمَّنْ تُوطَأُ وَتُحْبَلُ . فَظَاهِرُ هَذَا أَنَّهُ لَا يَجِبُ اسْتِبْرَاؤُهَا ، وَلَا تَحْرُمُ ^(١٠) مُبَاشَرَتُهَا . وَهَذَا
 اخْتِيَارُ ابْنِ ^(١١) أَبِي مُوسَى ، وَقَوْلُ مَالِكٍ ، وَهُوَ الصَّحِيحُ ؛ لِأَنَّ سَبَبَ الْإِبَاحَةِ مُتَحَقِّقٌ . وَلَيْسَ
 عَلَى تَحْرِيمِهَا دَلِيلٌ ، فَإِنَّهُ لَا نَصَّ فِيهِ ، وَلَا مَعْنَى نَصٍّ ؛ لِأَنَّ تَحْرِيمَ مُبَاشَرَةِ الْكَبِيرَةِ إِنَّمَا كَانَ
 لِكَوْنِهِ دَاعِيًا إِلَى الْوَطْءِ الْمُحَرَّمِ ، أَوْ خَشْيَةِ أَنْ تَكُونَ أُمًّا وَلَدٍ لغيرِهِ ، وَلَا يُتَوَهَّمُ هَذَا فِي هَذِهِ ،
 فَوَجَبَ الْعَمَلُ بِمُقْتَضَى الْإِبَاحَةِ . فَأَمَّا مَنْ يُمْكِنُ وَطْؤُهَا ، فَلَا تَحِلُّ قُبْلَتُهَا ، وَلَا الْإِسْتِمْتَاعُ
 مِنْهَا فِيمَا ^(١٢) دُونَ الْفَرْجِ قَبْلَ الْإِسْتِبْرَاءِ ، إِلَّا الْمَسْبِيَّةُ ، عَلَى إِحْدَى الرُّوَايَتَيْنِ . وَقَالَ الْحَسَنُ :
 لَا يَحْرُمُ مِنَ الْمُشْتَرَاةِ إِلَّا فَرْجُهَا ، وَلَهُ أَنْ يَسْتَمْتِعَ مِنْهَا بِمَا شَاءَ ، مَا لَمْ يَمَسَّ ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ إِنَّمَا
 نَهَى عَنِ الْوَطْءِ ، وَلَئِنَّهُ تَحْرِيمٌ لِلْوَطْءِ مَعَ ثُبُوتِ الْمِلْكِ ، فَاخْتَصَّ بِالْفَرْجِ ، كَالْحَيْضِ . وَلَنَا

(٧) فِي أ ، م : وَفِي .

(٨) فِي ب ، م : إِذَا .

(٩) فِي م زِيَادَةٌ : مِمَّنْ .

(١٠) فِي أ : تَحْرِيمٌ .

(١١) سَقَطَ مِنْ : ب ، م .

(١٢) فِي أ ، ب ، م : بِمَا .

أَنَّهُ اسْتَبْرَاءٌ يُحَرِّمُ الْوَطْءَ، فَحَرَّمَ الاسْتِمْتَاعَ، كَالْعِدَّةِ، وَلَئِنَّهُ لَا يَأْمَنُ مِنْ^(١٣) كَوْنِهَا حَامِلًا مِنْ بَائِعِهَا، فَتَكُونُ أُمُّ وَلَدٍ، وَالْبَيْعُ بَاطِلٌ^(١٤)، فَيَكُونُ مُسْتَمْتَعًا بِأُمِّ وَلَدٍ غَيْرِهِ، وَبِهَذَا فَارَقَ تَحْرِيمَ الْوَطْءِ لِلْحَيْضِ. فَأَمَّا الْمَسْبِيَّةُ، فَظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِيِّ تَحْرِيمُ مُبَاشَرَتِهَا فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ لَشَهْوَةٍ. وَهُوَ الظَّاهِرُ عَنْ أَحْمَدَ؛ لِأَنَّ كُلَّ اسْتَبْرَاءٍ حَرَّمَ الْوَطْءَ حَرَّمَ دَوَاعِيَهُ، كَالْعِدَّةِ، وَلَئِنَّهُ دَاعِيَةٌ إِلَى الْوَطْءِ الْمُحَرَّمِ، لِأَجْلِ اخْتِلَاطِ الْمِيَاهِ، وَاسْتِثْبَاهِ الْأَنْسَابِ، فَأُشْبِهَتْ الْمَبِيعَةُ. وَرَوَى عَنْ أَحْمَدَ، أَنَّهُ لَا يَحَرِّمُ؛ لِمَا رَوَى عَنْ ابْنِ عَمَرَ، أَنَّهُ قَالَ: وَقَعَ فِي سَهْمِي يَوْمَ جُلُولَاءَ^(١٥) جَارِيَةٌ، كَأَنَّ عُقُقَهَا إِبْرِيْقُ فِضَّةٍ، فَمَا مَلَكَتُ نَفْسِي أَنْ قُمْتُ إِلَيْهَا فَقَبَّلْتُهَا، وَالنَّاسُ يَنْظُرُونَ^(١٦). وَلَئِنَّهُ لَا نَصْرَ فِي الْمَسْبِيَّةِ، وَلَا يَصِحُّ قِيَاسُهَا عَلَى الْمَبِيعَةِ؛ لِأَنَّهَا تَحْتَمِلُ أَنْ تَكُونَ أُمُّ وَلَدٍ لِلْبَائِعِ، فَيَكُونُ مُسْتَمْتَعًا بِأُمِّ وَلَدٍ غَيْرِهِ، وَمُبَاشِرًا لِمَمْلُوكَةٍ غَيْرِهِ، وَالْمَسْبِيَّةُ مَمْلُوكَةٌ لَهُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَإِنَّمَا حَرَّمَ وَطْؤَهَا لِقَلَّا يَسْقَى مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِهِ. وَقَوْلُ الْخِرَقِيِّ: بَعْدَ تَمَامِ مِلْكِهِ لَهَا. يَعْنِي أَنَّ الاسْتَبْرَاءَ لَا يَكُونُ إِلَّا بَعْدَ مِلْكِ الْمُشْتَرِي لَجَمِيعِهَا، وَلَوْ مَلَكَ بَعْضَهَا، ثُمَّ مَلَكَ بَاقِيَهَا، لَمْ يُحْتَسَبِ الاسْتَبْرَاءُ إِلَّا مِنْ حِينَ مَلَكَ بَاقِيَهَا. وَإِنْ مَلَكَهَا بَيْعَ فِيهِ الْخِيَارُ، اثْبَنَى عَلَى نَقْلِ الْمِلْكِ فِي مُدَّتِهِ، فَإِنْ قُلْنَا: يَنْتَقِلُ. فَابْتِدَاءُ الاسْتَبْرَاءِ مِنْ حِينَ الْبَيْعِ. وَإِنْ قُلْنَا: لَا يَنْتَقِلُ. فَابْتِدَاؤُهُ/ مِنْ حِينَ انْقِطَاعِ الْخِيَارِ. وَإِنْ كَانَ الْمَبِيعُ مَعِيًّا، فَابْتِدَاؤُهُ^(١٧) الْخِيَارَ^(١٨) مِنْ حِينَ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ الْعَيْبَ لَا يَمْنَعُ نَقْلَ الْمِلْكِ بِغَيْرِ خِلَافٍ. وَهَلْ يُبْتَدَأُ الاسْتَبْرَاءُ مِنْ حِينَ الْبَيْعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، أَوْ مِنْ حِينَ الْقَبْضِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ؛ أَحَدُهُمَا، مِنْ حِينَ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ الْمِلْكَ يَنْتَقِلُ بِهِ. وَالثَّانِي، مِنْ حِينَ الْقَبْضِ؛

١٥٦/٨ و

(١٣) سقط من: ١.

(١٤) في م: «باطلا».

(١٥) جلولاء: ناحية من نواحي السواد، في طريق خراسان، فتحها المسلمون في السنة التاسعة عشرة. معجم البلدان

١٠٧/٢، معجم ما استعجم ٣٩٠/٢، البداية والنهاية ٦٩/٧.

(١٦) أخرجه ابن أبي شيبة، في: باب في الرجل يشتري الأمة يصيب منها شيئا دون الفرج أم لا، من كتاب النكاح.

المصنف ٢٢٧/٤، ٢٢٨.

(١٧) في ١، م: «فابتداء».

(١٨) في ١: «الاستبراء».

لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةَ بَرَاءَتِهَا مِنْ مَاءِ الْبَائِعِ ، وَلَا يَحْصُلُ ذَلِكَ مَعَ كَوْنِهَا فِي يَدِهِ . وَإِنْ اشْتَرَى عَبْدُهُ التَّاجِرُ أُمَّةً ، فَاسْتَبْرَأَهَا ، ثُمَّ صَارَتْ إِلَى السَّيِّدِ ، حَلَّتْ لَهُ بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ ثَابِتٌ عَلَى مَا فِي يَدِ عَبْدِهِ ، فَقَدْ حَصَلَ اسْتِبْرَاؤُهَا فِي مِلْكِهِ . وَإِنْ اشْتَرَى مُكَائِبَهُ أُمَّةً ، فَاسْتَبْرَأَهَا ، ثُمَّ صَارَتْ إِلَى سَيِّدِهِ ، فَعَلِيهِ اسْتِبْرَاؤُهَا ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ تَجَدَّدَ عَلَيْهَا^(١٩) ، إِذْ لَيْسَ لِلْسَّيِّدِ مِلْكٌ عَلَى مَا فِي يَدِ مُكَائِبِهِ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ الْجَارِيَةُ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِ الْمُكَائِبِ ، فَقَالَ أَصْحَابُنَا : تُبَاحُ لِلْسَّيِّدِ بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ حُكْمُهَا حَكَمَ الْمُكَائِبِ ، إِنْ رَقَّ رَقَّتْ ، وَإِنْ عَتَقَ عَتَقَتْ ، وَالْمُكَائِبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ ذِرَاهُمْ ، وَالِاسْتِبْرَاءُ الْوَاجِبُ هَهُنَا فِي حَقِّ الْحَامِلِ بَوَاضِعِهِ بِإِخْلَافٍ ، وَفِي ذَاتِ الْقُرْوِءِ بِحَيْضَةٍ ، فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ . وَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَعَطَاءٌ : بِحَيْضَتَيْنِ . وَهُوَ مُخَالَفٌ لِلْحَدِيثِ الَّذِي رَوَيْنَاهُ ، وَلِلْمَعْنَى ؛ فَإِنَّ الْمَقْصُودَ مَعْرِفَةَ بَرَاءَتِهَا مِنَ الْحَمْلِ ، وَهُوَ حَاصِلٌ بِحَيْضَةٍ ، وَفِي الْآيَةِ وَالَّتِي لَمْ تَحْضُ وَالَّتِي أَرْتَفَعَ حَيْضُهَا بِمَا ذَكَرْنَاهُ فِي أُمِّ الْوَلَدِ ، عَلَى مَا مَضَى مِنَ الْإِخْلَافِ فِيهِ .

فصل : وَمَنْ مَلَكَ مَجُوسِيَّةً ، أَوْ وَثْنِيَّةً ، فَأُسْلِمَتْ قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا ، أَوْ تُتِمَّ مَا بَقِيَ مِنْ اسْتِبْرَائِهَا ؛ لِمَا مَضَى . وَإِنْ اسْتَبْرَأَهَا ثُمَّ أُسْلِمَتْ ، حَلَّتْ لَهُ^(٢٠) بِغَيْرِ اسْتِبْرَائِهَا . وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : لَا تَحِلُّ لَهُ^(٢١) حَتَّى يُجَدَّدَ اسْتِبْرَاءُهَا بَعْدَ إِسْلَامِهَا ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ تَجَدَّدَ عَلَى اسْتِمْتَاعِهَا ، فَأَشْبَهَتْ مَنْ تَجَدَّدَ مِلْكُهُ عَلَى رَقَبَتِهَا . وَلَنَا ، قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ : « لَا تُوطَأُ حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ » . وَهَذَا وَرَدَ فِي سَبَايَا أَوْطَاسٍ ، وَكُنْ مُشْرِكًا ، وَلَمْ يَأْمُرْ فِي حَقِّهِنَّ بِأَكْثَرِ مِنْ حَيْضَةٍ ، وَلَئِنَّهُ لَمْ يَتَجَدَّدْ مِلْكُهُ عَلَيْهَا ، وَلَا أَصَابَهَا وَطْءٌ مِنْ غَيْرِهِ ، فَلَمْ يَلْزَمْهُ اسْتِبْرَاؤُهَا ، كَمَا لَوْ حَلَّتِ الْمُحْرَمَةُ ، وَلَئِنْ الْاسْتِبْرَاءَ إِنَّمَا وَجَبَ كَيْلَا يُفْضَى إِلَى اخْتِلَاطِ الْمِيَاهِ ، وَامْتِزَاجِ الْأَنْسَابِ ، وَمِظْنَةُ ذَلِكَ

(١٩) فِي ب : عَلَيْهِ .

(٢٠) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلُ .

(٢١) سَقَطَ مِنْ : أ .

تَجَدُّدُ الْمَلِكِ عَلَى رَقَبَتِهَا ، وَلَمْ يُوجَدْ . وَلَوْ بَاعَ أُمَّتُهُ ، ثُمَّ رُدَّتْ عَلَيْهِ بِفَسْخٍ أَوْ إِقَالَةٍ بَعْدَ ^(٢٢) قَبْضِهَا أَوْ افْتِرَاقِهِمَا ^(٢٢) ، / لَزِمَهُ اسْتِبْرَاؤُهَا ؛ لِأَنَّهُ تَجْدِيدُ مَلِكٍ ، سَوَاءٌ كَانَ الْمُشْتَرِي لَهَا امْرَأَةً أَوْ غَيْرَهَا . وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ افْتِرَاقِهِمَا ، أَوْ قَبْلَ غَيْبَةِ الْمُشْتَرِي بِالْجَارِيَةِ ، فَفِيهَا رَوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، عَلَيْهِ الْاسْتِبْرَاءُ . وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ ؛ لِأَنَّهُ تَجْدِيدُ مَلِكٍ . وَالثَّانِيَةِ ، لَيْسَ عَلَيْهِ اسْتِبْرَاءٌ ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ إِذَا تَقَايَلَا قَبْلَ الْقَبْضِ ؛ لِأَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي الْاسْتِبْرَاءِ مَعَ تَعْيِينِ الْبَرَاءَةِ .

فصل : وَإِذَا زَوَّجَ الرَّجُلُ أُمَّتَهُ ، ^(٢٣) فَطَلَّقَهَا الزَّوْجُ ^(٢٣) ، لَمْ يَلْزِمِ السَّيِّدَ اسْتِبْرَاؤُهَا ، وَلَكِنْ إِنْ طَلَّقَتْ بَعْدَ الدُّخُولِ ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، فَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ . وَلَوْ ارْتَدَّتْ أُمَّتُهُ ، أَوْ كَاتِبُهَا ، ثُمَّ أَسْلَمَتِ الْمُرْتَدَّةُ ، وَعَجَزَتِ الْمُكَاتِبَةُ ، حَلَّتْ لَسَيِّدِهَا بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ . وَهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ . وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : يَجِبُ عَلَيْهِ الْاسْتِبْرَاءُ فِي هَذَا كُلِّهِ ؛ لِأَنَّهُ زَالَ مِلْكُهُ عَنْ اسْتِمْتَاعِهَا ، ثُمَّ عَادَ ، فَأَشْبَهَتْ الْمُشْتَرَاةَ . وَلَنَا ، أَنَّهُ لَمْ يَتَجَدَّدْ مِلْكُهُ عَلَيْهَا ، فَأَشْبَهَتْ الْمُحَرَّمَةَ إِذَا حَلَّتْ ، وَالْمَرْهُونَةَ إِذَا فُكَّتْ ، فَإِنَّهُ لَا خِلَافَ فِي حِلِّهِمَا بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ ، وَلِأَنَّ الْاسْتِبْرَاءَ شُرْعٌ لِمَعْنَى مَظْنَنَتِهِ تَجَدُّدُ الْمَلِكِ ، فَلَا يُشْرَعُ مَعَ تَخْلُفِ الْمَظْنَنَةِ وَالْمَعْنَى .

فصل : وَإِنْ اشْتَرَى أُمَةٌ مُزَوَّجَةً ، فَطَلَّقَهَا الزَّوْجُ قَبْلَ الدُّخُولِ ، لَمْ تُبَحْ بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ . نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ ، وَقَالَ : هَذِهِ حِيلَةٌ وَضَعَهَا أَهْلُ الرَّأْيِ ، لِابْتِدَاءِ اسْتِبْرَاءٍ . وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ هَذِهِ تَجَدَّدَ الْمَلِكُ فِيهَا ، وَلَمْ يَحْصُلْ اسْتِبْرَاؤُهَا فِي مِلْكِهِ ، فَلَمْ تَحِلَّ بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ ، كَمَا لَوْ لَمْ تَكُنْ مُزَوَّجَةً ، وَلِأَنَّ إِسْقَاطَ الْاسْتِبْرَاءِ هُنَا ذَرْبَةٌ إِلَى إِسْقَاطِهِ فِي حَقِّ مَنْ أَرَادَ إِسْقَاطَهُ ، بَأَن يَزَوِّجَهَا عِنْدَ بَيْعِهَا ، ثُمَّ يُطَلِّقَهَا زَوْجُهَا بَعْدَ تَمَامِ الْبَيْعِ ، وَالْحَيْلُ حَرَامٌ . فَأَمَّا إِنْ كَانَ الزَّوْجُ دَخَلَ بِهَا ، ثُمَّ طَلَّقَهَا ، فَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ ، وَلَا يَلْزِمُ الْمُشْتَرِي اسْتِبْرَاؤُهَا ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ قَدْ حَصَلَ بِالْعِدَّةِ ، وَلِأَنَّهُ لَوْ عَتَقَتْ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهَا مَعَ الْعِدَّةِ اسْتِبْرَاءٌ ، وَلِأَنَّهُ قَدْ اسْتَبْرَأَتْ

(٢٢-٢٢) فِي الْأَصْلِ : « قَبْضُهَا وَافْتِرَاقُهَا » .

(٢٣-٢٣) سَقَطَ مِنْ : ب .

نَفْسَهَا مِمَّنْ كَانَتْ فِرَاشًا لَهُ ، فَأَجْزَأُ^(٢٤) ذَلِكَ ، كَمَا لَوْ^(٢٥) اسْتَبْرَأَتْ نَفْسَهَا مِنْ سَيِّدِهَا إِذَا كَانَتْ خَالِيَةً مِنْ زَوْجٍ . وَإِنْ اشْتَرَاهَا ، وَهِيَ مُعْتَدَّةٌ مِنْ زَوْجِهَا ، لَمْ يَجِبْ^(٢٦) عَلَيْهَا اسْتِبْرَاءٌ ؛ لِأَنَّهَا^(٢٦) لَمْ تَكُنْ فِرَاشًا لِسَيِّدِهَا ، وَقَدْ حَصَلَ اسْتِبْرَاءُ مِنَ الزَّوْجِ بِالْعِدَّةِ ، وَلِذَلِكَ لَوْ عَتَقَتْ فِي هَذِهِ الْحَالِ ، لَمْ يَجِبْ عَلَيْهَا اسْتِبْرَاءٌ . وَقَالَ أَبُو الْحَطَّابِ ، فِي الْمَرْجُوعَةِ : هَلْ يَدْخُلُ اسْتِبْرَاءُ فِي الْعِدَّةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَقَالَ الْقَاضِي ، فِي الْمُعْتَدَةِ : يَلْزَمُ السَّيِّدَ اسْتِبْرَاؤها بَعْدَ قَضَاءِ الْعِدَّةِ ، وَلَا يَتَدَاخِلَانِ ؛ لِأَنَّهُمَا مِنْ رَجُلَيْنِ . وَمَفْهُومُ كَلَامِ أَحْمَدَ مَا ذَكَرْنَاهُ / أَوَّلًا ؛ لِأَنَّهُ عَلَّلَ فِيمَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِأَنَّهَا حَيْلَةٌ وَضَعَهَا أَهْلُ الرَّأْيِ ، وَلَا يُوجَدُ ذَلِكَ هُنَا ، وَلَا يَصِحُّ قَوْلُهُمْ : إِنَّ اسْتِبْرَاءَ مِنْ رَجُلَيْنِ . فَإِنَّ السَّيِّدَ هُنَا لَيْسَ لَهُ اسْتِبْرَاءٌ .

١٥٧/٨

فصل : وَإِنْ كَانَتِ الْأُمَةُ لِرَجُلَيْنِ ، فَوَطَّأَهَا ، ثُمَّ بَاعَهَا لِرَجُلٍ ، أَجْزَأُ اسْتِبْرَاءَ وَاحِدٍ ؛ لِأَنَّهُ يَحْصُلُ بِهِ مَعْرِفَةُ الْبَرَاءَةِ . فَإِنْ قِيلَ : فَلَوْ أَعْتَقَهَا لَأَلْزَمَتْهُمَا اسْتِبْرَاءَيْنِ . قُلْنَا : وَجُوبُ اسْتِبْرَاءٍ فِي حَقِّ الْمُعْتَقَةِ مُعَلَّلٌ بِالْوَطْءِ ، وَلِذَلِكَ لَوْ أَعْتَقَهَا وَهِيَ مِمَّنْ لَا يَطُوهَا ، لَمْ يَلْزَمْهَا اسْتِبْرَاءٌ ، وَقَدْ وَجَدَ الْوَطْءُ مِنْ اثْنَيْنِ ، فَلَزِمَهَا حُكْمُ وَطْئِهِمَا ، وَفِي مَسْأَلَتِنَا هُوَ^(٢٧) مُعَلَّلٌ بِتَجْدِيدِ الْمِلْكِ لَا غَيْرُ ، وَلِهَذَا يَجِبُ عَلَى الْمُشْتَرِي اسْتِبْرَاءُ ، سِوَاءَ كَانَ سَيِّدُهَا يَطُوهَا أَوْ لَمْ يَكُنْ ، وَالْمِلْكُ وَاحِدٌ ، فَوَجَبَ أَنْ يَتَجَدَّدَ اسْتِبْرَاءُ .

فصل : وَإِذَا اشْتَرَى الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ الْأُمَةَ ، لَمْ يَلْزَمْهُ اسْتِبْرَاؤها ؛ لِأَنَّهَا فِرَاشٌ لَهُ ، فَلَمْ يَلْزَمْهُ اسْتِبْرَاؤها مِنْ مَائِهِ ، لَكِنْ يُسْتَحَبُّ ذَلِكَ ؛ لِيَعْلَمَ هَلِ الْوَلَدُ مِنَ النِّكَاحِ فَيَكُونُ عَلَيْهِ وِلَاةٌ لَهُ ، لِأَنَّهُ عَتَقَ بِمِلْكِهِ لَهُ ، وَلَا تَصِيرُ بِهِ الْأُمَةُ أُمًّا وَلَدٍ ، أَوْ هُوَ حَادِثٌ فِي مِلْكِ يَمِينِهِ ، فَلَا يَكُونُ عَلَيْهِ وِلَاةٌ ، وَتَصِيرُ بِهِ الْأُمَةُ أُمًّا وَلَدٍ ؟ وَمَتَى تَبَيَّنَ حَمْلُهَا ، فَلَهُ وَطُوهَا ؛ لِأَنَّهُ قَدْ عَلِمَ الْحَمْلَ ، وَزَالَ الشُّبْهَاءُ .

(٢٤) فِي الْأَصْلِ ، أ ، م : « فَأَجْزَأَتْ » .

(٢٥) فِي مِ زِيَادَةٍ : « كَانَتْ » .

(٢٦-٢٦) فِي الْأَصْلِ ، ب : « عَلَيْهِ اسْتِبْرَاءٌ » .

(٢٧) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ .

فصل : وإن وطئ الجارية التي يلزمه استبرأؤها قبل استبرائها ، أثم ، والاستبراء باق بحاله ؛ لأنه حق عليه ، فلا يسقط بعدوانه . فإن لم تعلق منه ، استبرأها بما كان يستبرئها به قبل الوطء ، وتبنى على ما مضى من الاستبراء ، وإن علقته منه ، فمتى وضعت حملها ، استبرأها بحيضة ، ولا يحل له الاستمتاع منها في حال حملها ؛ لأنه لم يستبرئها . وإن وطئها ، وهي حاملٌ حملاً كان موجوداً حين البيع من غير البائع ، فمتى وضعت حملها انقضت استبرأؤها . قال أحمد : ولا يلحق بالمشتري ، ولا يتبعه ، ولكن يعتقه ؛ لأنه قد شرك فيه ؛ لأن الماء يزيد في الولد . وقد روى أبو داود^(٢٨) ، بإسناده عن أبي الدرداء ، عن النبي ﷺ ، أنه مرّ بامرأة مجح ، على باب فسطاط ، فقال : « لعله يريد أن يلتم بها » . فقالوا : نعم . فقال رسول الله ﷺ : « لقد هممت أن ألعنه لئن أدخل معه قبره ، كيف يؤرثه وهو لا يحل له ، أو كيف يستخدمه وهو لا يحل له ! » ومعناه أنه إن استلحقه وشركه في ميراثه ، لم^(٢٩) يحل له ؛ لأنه ليس بولده^(٣٠) ، وإن اتخذه مملوكاً ، لم يحل له ؛ لأنه قد شرك / فيه ، لكون الوطء يزيد في الولد . وعن ابن عباس ، قال : نهى رسول الله ﷺ عن وطء الحبالى حتى يضعن ما في بطونهن . رواه النسائي ، والترمذي^(٣١) .

١٥٧/٨ ظ

فصل : ومن أراد بيع أمته ، فإن كان لا يطؤها ، لم يلزمه استبرأؤها ، لكن^(٣٢)

(٢٨) تقدم تخريجه ، في : ٥٦٢/٩ .

(٢٩) في ١ : « لا » .

(٣٠) في ب ، م : « بوالده » .

(٣١) أخرجه النسائي ، في : باب بيع المغنم قبل أن تقسم ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٦٥/٧ . والترمذي ، في :

باب ما جاء في كراهية وطء الحبالى من السبايا ، من كتاب السير . عارضة الأحوذى ٥٩/٧ . عن عرياض بن سارية ،

وليس ابن عباس . انظر التعليق المغنى على الدارقطنى ٦٩/٣ .

كما أخرجه الدارقطنى ، في : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٦٩/٣ . والحاكم ، في : كتاب قسم الفء .

المستدرک ١٣٧/٢ .

(٣٢) في ١ : « ولكن » .

يُسْتَحَبُّ ذَلِكَ ، لِيُعْلَمَ خُلُوقُهَا مِنَ الْحَمْلِ ، فَيَكُونَ أَحْوْطَ لِلْمُشْتَرِي ، وَأَقْطَعَ لِلنِّزَاعِ .
 قَالَ أَحْمَدُ : وَإِنْ كَانَتْ^(٣٣) لِامْرَأَةٍ ، فَإِنِّي أُحِبُّ أَنْ لَا تَبِيعَهَا حَتَّى تَسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ ،
 فَهُوَ أَحْوْطُ لَهَا . وَإِنْ كَانَ يَطْوُهَا ، وَكَانَتْ آيَسَةً ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ اسْتِبْرَاؤُهَا ؛ لِأَنَّ انْتِفَاءَ
 الْحَمْلِ مَعْلُومٌ . وَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَحْمِلُ ، وَجَبَ عَلَيْهِ اسْتِبْرَاؤُهَا . وَبِهِ قَالَ النَّخَعِيُّ ،
 وَالثَّوْرِيُّ . وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى ، لَا يَجِبُ عَلَيْهِ اسْتِبْرَاؤُهَا . وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ ،
 وَمَالِكٍ ، وَالشَّافِعِيِّ ؛ لِأَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ بَاعَ جَارِيَةً كَانَ يَطْوُهَا قَبْلَ
 اسْتِبْرَائِهَا^(٣٤) . وَلِأَنَّ الاسْتِبْرَاءَ عَلَى الْمُشْتَرِي ، فَلَا يَجِبُ عَلَى الْبَائِعِ ، فَإِنَّ الاسْتِبْرَاءَ فِي حَقِّ
 الْحُرَّةِ آكَدُ ، وَلَا يَجِبُ قَبْلَ النِّكَاحِ وَبَعْدَهُ ، كَذَلِكَ لَا يَجِبُ فِي الْأَمَةِ قَبْلَ الْبَيْعِ وَبَعْدَهُ .
 وَلَنَا ، أَنَّ عُمَرَ أُنْكَرَ عَلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ بَيْعَ جَارِيَةٍ كَانَ يَطْوُهَا^(٣٥) قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا ،
 فَرَوَى عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُبَيْدٍ بْنُ عُمَيْرٍ ، قَالَ : بَاعَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ جَارِيَةً كَانَ يَقَعُ
 عَلَيْهَا^(٣٥) قَبْلَ أَنْ يَسْتَبْرَأَ ، فَظَهَرَ بِهَا حَمْلٌ عِنْدَ الَّذِي اشْتَرَاهَا ، فَخَاصَمُوهُ إِلَى عُمَرَ ، فَقَالَ
 لَهُ عُمَرُ : كُنْتَ تَقَعُ عَلَيْهَا ؟ قَالَ : نَعَمْ . قَالَ : فَبِعْتَهَا قَبْلَ أَنْ تَسْتَبْرَأَ ؟ قَالَ : نَعَمْ .
 قَالَ : مَا كُنْتَ لَذَلِكَ بِخَلِيقٍ . قَالَ : فَدَعَا الْقَافَةَ ، فَنَظَرُوا إِلَيْهِ ، فَالْحَقُّوهُ بِهِ^(٣٤) . وَلِأَنَّهُ يَجِبُ
 عَلَى الْمُشْتَرِي الاسْتِبْرَاءُ لِحِفْظِ مَا فِيهِ ، فَكَذَلِكَ الْبَائِعُ ، وَلِأَنَّهُ قَبْلَ الاسْتِبْرَاءِ مَشْكُوكٌ فِي
 صِحَّةِ الْبَيْعِ وَجَوَازِهِ ، لِاحْتِمَالِ أَنْ تَكُونَ أُمًّا وَلَدٌ ، فَيَجِبُ الاسْتِبْرَاءُ لِإِزَالَةِ الْإِحْتِمَالِ ، فَإِنْ
 خَالَفَ وَبَاعَ ، فَالْبَيْعُ^(٣٦) صَحِيحٌ فِي الظَّاهِرِ ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْحَمْلِ ، وَلِأَنَّ عُمَرَ وَعَبْدَ
 الرَّحْمَنِ ، لَمْ يَحْكُمَا بِفَسَادِ الْبَيْعِ فِي الْأَمَةِ الَّتِي بَاعَهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا^(٣٧) إِلَّا بِلِحَاقِ الْوَلَدِ
 بِهِ ، وَلَوْ كَانَ الْبَيْعُ بَاطِلًا قَبْلَ ذَلِكَ ، لَمْ يَحْتَجْ إِلَى ذَلِكَ . وَذَكَرَ أَصْحَابُنَا الرِّوَايَتَيْنِ فِي كُلِّ

(٣٣) فِي الْأَصْلِ ، ١ ، م : « كَانَ » .

(٣٤) أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، فِي : بَابِ فِي الرَّجُلِ يَرِيدُ أَنْ يَبِيعَ الْجَارِيَةَ مِنْ قَالَ : يَسْتَبْرَأُ ، مِنْ كِتَابِ النِّكَاحِ . الْمُصَنَّفُ
 ٢٢٨/٤ .

(٣٥) ٣٥ - ٣٥ سَقَطَ مِنْ : ب .

(٣٦) فِي الزِّيَادَةِ : « بَيْعٌ » .

(٣٧) فِي ١ : « أَنْ يَسْتَبْرَأَ » .

أَمَّةٍ يَطْوُهَا ، من غير تَفْرِيقٍ بين الْآيسَةِ وَغَيْرِهَا . وَالْأَوَّلَى أَنْ ذَلِكَ لَا يَجِبُ فِي الْآيسَةِ ؛ لِأَنَّ
عِلَّةَ الْوُجُوبِ اخْتِمَالُ الْحَمْلِ ، وَهُوَ وَهْمٌ بَعِيدٌ ، وَالْأَصْلُ عَدَمُهُ ، فَلَا تُثَبِّتُ بِهِ حُكْمًا
بِمُجَرَّدِهِ .

فصل : وإذا اشترى جارية ، فظهر بها حمل ، لم يخل من أحوال خمسة ؛ أحدها ،
أن يكون البائع / أقر بوطئها عند البيع أو قبله ، وأنت^(٣٨) بوليد لدون^(٣٨) الستة أشهر ، أو
يكون البائع ادعى الولد ، فصدقه المشتري ، فإن الولد يكون للبائع ، والجارية أم ولد
له ، والبيع باطل . الحال الثاني ، أن يكون أحدهما استبرأها ، ثم أنت بوليد لأكثر من ستة
أشهر من حين وطئها المشتري ، فالولد للمشتري ، والجارية أم ولده^(٣٩) . الحال
الثالث ، أن تأتي به لأكثر من ستة أشهر بعد استبراء أحدهما لها ، ولأقل من ستة أشهر
منذ وطئها المشتري ، فلا يلحق نسبه بواحد منهما ، ويكون ملكا للمشتري ، ولا يملك
فسخ البيع ؛ لأن الحمل تجدد في ملكه ظاهرا . فإن ادعاه كل واحد منهما ، فهو
للمشتري ؛ لأنه ولد في ملكه مع احتمال كونه منه ، وإن ادعاه البائع وحده ، فصدقه
المشتري ، لحقه ، وكان البيع باطلا ، وإن كذبه ، فالقول قول المشتري في ملك
الولد ؛ لأن الملك انتقل إليه ظاهرا ، فلم تقبل دعوى البائع فيما يبطل حقه ، كما لو أقر
بعد البيع أن الجارية معصوبة أو معتقة . وهل يثبت نسب الولد من البائع ؟ فيه وجهان ؛
أحدهما ، يثبت ؛ لأنه نفق للولد من غير ضرر على المشتري ، فيقبل قوله فيه ، كما لو أقر
لولده بمال . والثاني ، لا يقبل ؛ لأن فيه ضررا على المشتري ، فإنه لو أعتقه كان أبوه أحق
بميراثه منه ، ولذلك لو أقر عبداً كل واحد منهما أنه أخو صاحبه ، لم يقبل إلا بيينة .
الحال الرابع ، أن تأتي به بعد ستة أشهر منذ وطئها المشتري قبل استبرائها ،
فنسبه لاحق بالمشتري^(٤٠) ، فإن ادعاه البائع ، فأقر له المشتري ، لحقه ، وبطل

(٣٨-٣٨) في ١ : « بالولد لأقل » .

(٣٩) في ب ، م : « ولد له » .

(٤٠) في ب : « للمشتري » .

البيع ، وإن كَذَبَهُ ، فالقول قولُ المُشْتَرِي . وإن ادَّعى كُلُّ واحدٍ منهما أَنَّهُ من الآخر ، عَرَضَ على القافة ، فالْحَقُّ بِنِ الْحَقِّقَةِ به ، لحديث عبد الرحمن بن عَوْفٍ ، ولأنَّهُ يَحْتَمِلُ كَوْنَهُ من كُلِّ واحدٍ منهما . وإن أَلْحَقْتَهُ القافةُ بهما لِحَقِّقَهُمَا^(٤١) ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَنْطَلَّ البيعُ ، وتكونُ أُمُّ وَلَدٍ للبائع ؛ ^(٤٢) لَأَنَّنا نَبَيِّنُ أَنَّهَا^(٤٣) كانت حَامِلًا مِنْهُ قَبْلَ بَيْعِهَا . الحال الخامس ، إذا أَثَبْتَ به لَأَقْلَ من سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْذُ بَاعَها ، ولم يَكُنْ أَقْرَبَ بَوَاطِئِهَا ، فالبيعُ صحيحٌ ١٥٨/٨ ظ في الظاهر ، والولدُ مملوكٌ للمُشْتَرِي ، فإن ادَّعاه البائعُ ، فالحكمُ فيه كما ذكرنا في الحال / الثالث ، سَوَاءٌ .

١٣٦٣ - مسألة ؛ قال : (وَتَجَنَّبُ الزَّوْجَةَ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجَهَا الطَّيِّبَ ، وَالزَّيْنَةَ ، وَالْيَتِيمَةَ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا ، وَالْكُحْلَ بِالْإِثْمِ ، وَالنَّقَابَ)

هذا يُسَمَّى الإِخْدَادُ ، ولا نَعْلَمُ بين أَهْلِ الْعِلْمِ خِلَافًا فِي وَجُوبِهِ عَلَى الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجَهَا ، إِلَّا عَنْ الْحَسَنِ ، فَإِنَّهُ قَالَ : لا يَجِبُ الإِخْدَادُ . وهو قولٌ شَذَّبه عَنْ أَهْلِ الْعِلْمِ ، وَخَالَفَ بِهِ السُّنَّةَ ، فلا يُعَرَّجُ عَلَيْهِ ، وَيَسْتَوِي فِي وَجُوبِهِ الْحُرَّةُ وَالْأَمَةُ ، وَالْمُسْلِمَةُ وَالذَّمِيَّةُ ، وَالْكَبِيرَةُ وَالصَّغِيرَةُ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا إِخْدَادَ عَلَى ذِمِّيَّةٍ وَلَا صَغِيرَةٍ ؛ لِأَنَّهُمَا غَيْرُ مُكَلَّفَتَيْنِ . ولنا ، عُمُومُ الْأَحَادِيثِ الَّتِي سَنَذْكُرُهَا ، وَلأنَّ غَيْرَ الْمُكَلَّفَةِ تُساوِي الْمُكَلَّفَةَ فِي اجْتِنَابِ الْمُحَرَّمَاتِ ، كَالْحَمْرِ وَالزَّيْنِ ، وَلِأَنَّما يَفْتَرِقَانِ فِي الْإِثْمِ ، فَكَذَلِكَ الْإِخْدَادُ ، وَلأنَّ حُقُوقَ الذَّمِّيَّةِ فِي النِّكَاحِ كَحُقُوقِ الْمُسْلِمَةِ ، فَكَذَلِكَ^(١) فِيمَا عَلَيْهَا .

فصل : ولا إِخْدَادَ عَلَى^(٢) غَيْرِ الزَّوْجَاتِ ، كَأُمِّ الْوَلَدِ إِذَا مَاتَ سَيِّدُهَا . قال ابنُ الْمُنْذِرِ : لا أَعْلَمُهُمْ يَخْتَلِفُونَ فِي ذَلِكَ . وكذلك الْأَمَةُ الَّتِي يَطُوعُهَا سَيِّدُهَا ، إِذَا مَاتَ عَنْهَا ، وَلَا الْمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةِ^(٣) ، ^(٤) وَلَا الْمَزْنِيَّةُ^(٥) ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « لا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ

(٤١) في م : « لِحَقِّقَهُمَا » .

(٤٢-٤٣) في ب : « لِأَنَّها » .

(١) سقط من : م .

(٢-٣) في ا ، ب ، م : « وَالْمَزْنِيَّةُ » .

تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، أَنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ^(٣) . وَلَا إِحْدَادَ عَلَى الرَّجْعِيَّةِ . بغيرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ ؛ لِأَنَّهَا فِي حُكْمِ الزَّوْجَاتِ ، لَهَا أَنْ تَتَزَيَّنَ لَزَوْجِهَا ، وَتَسْتَشْرِفَ لَهُ ، لِيَرْغَبَ فِيهَا ، وَتُنْفِقَ عِنْدَهُ ، كَمَا تَفْعَلُ فِي صُلْبِ النِّكَاحِ . وَلَا إِحْدَادَ عَلَى الْمَنْكُوحَةِ نِكَاحًا فَاسِدًا ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ زَوْجَةً عَلَى الْحَقِيقَةِ ، وَلَا لَهَا مَنْ كَانَتْ تَحِلُّ لَهُ وَيَحِلُّ لَهَا ، فَتَحْزَنَ عَلَى فَقْدِهِ .

فصل : وَتَجْتَنِبُ الْحَادَّةَ مَا يَدْعُو إِلَى جَمَاعِهَا ^(٤) ، وَيُرْغَبُ فِي النَّظَرِ إِلَيْهَا ، وَيُحَسِّنُهَا ، وَذَلِكَ أَرْبَعَةُ أَشْيَاءَ ؛ أَحَدُهَا ، الطَّيِّبُ ، وَلَا خِلَافَ فِي تَحْرِيمِهِ عِنْدَ مَنْ أَوْجَبَ الْإِحْدَادَ ؛ لقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « لَا تَمَسُّ طَيِّبًا ، إِلَّا عِنْدَ أَذْنَى طَهْرٍهَا ، إِذَا طَهَرَتْ مِنْ حَيْضِهَا بِنَبْذَةٍ مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ ^(٥) » . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ ^(٦) . وَرَوَتْ زَيْنَبُ بِنْتُ أُمِّ سَلَمَةَ ، قَالَتْ : دَخَلْتُ عَلَى أُمِّ حَبِيبَةَ ، زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ ، حِينَ تُؤَفِّي أَبُوهَا أَبُو سُفْيَانَ ، فَدَعَتْ بِطَيِّبٍ فِيهِ صُفْرَةٌ ، خَلَقَ أَوْ غَيْرُهُ ، فَذَهَنْتُ مِنْهُ جَارِيَةً ، / ثُمَّ مَسَّتْ بِعَارِضِهَا ، ١٥٩/٨ وَثُمَّ قَالَتْ : وَاللَّهِ مَا لِيَ بِالطَّيِّبِ مِنْ حَاجَةٍ ، غَيْرَ أَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، أَنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ ^(٧) ، إِلَّا عَلَى

(٣) تقدم تخريجه ، في صفحة ١٩٣ .

(٤) في ١ : « نكاحها » .

(٥) القسط والكست والأظفار : نوعان من البخور .

(٦) أخرجه البخاري ، في : باب الطيب للمرأة عند غسلها من الحيض ، من كتاب الحيض ، وفي : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، وفي : باب تلبس الحادة ثياب العصب ، من كتاب الطلاق . صحيح البخاري ٨٥/١ ، ٧٦/٧ ، ٧٨ . ومسلم ، في : باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢٧/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، في : باب فيما تجتنب المعتدة في عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٧/١ . والنسائي ، في : باب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، وباب الخضاب للحادة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٨/٦ ، ١٦٩ . وابن ماجه ، في : باب هل تحد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧٤/١ ، ٦٧٥ . والدارمي ، في : باب النهي للمرأة عن الزينة ، من كتاب الطلاق ١٦٧/٢ ، ١٦٨ . والإمام أحمد ، في : المسند ٨٥/٥ ، ٤٠٨/٦ .

(٧) سقط من : ب .

زَوْجٍ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا» . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ ^(٨) . وَلَأنَّ الطَّيِّبَ يُحَرِّكُ الشَّهْوَةَ ، وَيَدْعُو إِلَى الْمُبَاشَرَةِ . وَلَا يَجُوزُ لَهَا اسْتِعْمَالُ الْأَذْهَانِ الْمُطَيَّبَةِ ، كَذَهْنِ الْوَرْدِ وَالْبَنْفَسِجِ وَالْيَاسَمِينِ وَالْبَانِ ، وَمَا أَشْبَهَهُ ؛ لِأَنَّهُ اسْتِعْمَالٌ لِلطَّيِّبِ . فَأَمَّا الْأَذْهَانُ بغيرِ الْمُطَيِّبِ ^(٩) ، كَالزَّيْتِ وَالشَّيْرِجِ وَالسَّمَنِ ، فَلَا بَأْسَ بِهِ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِطَيِّبٍ . الثَّانِي ، اجْتِنَابُ الزَّيْنَةِ ، وَذَلِكَ وَاجِبٌ فِي قَوْلِ عَامَةِ أَهْلِ الْعِلْمِ ؛ مِنْهُمْ ابْنُ عَمَرَ ، وَابْنُ عَبَّاسٍ ، وَعَطَاءٌ . وَجَمَاعَةُ أَهْلِ الْعِلْمِ يَكْرَهُونَ ذَلِكَ ، وَيَنْهَوْنَ عَنْهُ ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، الزَّيْنَةُ فِي نَفْسِهَا ، فَيَحْرُمُ عَلَيْهَا أَنْ تَخْتَضِبَ ، وَأَنْ تُحَمِّرَ وَجْهَهَا بِالْكَلْكُونِ ^(١٠) ، وَأَنْ تُبَيِّضَهُ بِأَسْفِيدَاجٍ ^(١١) الْعَرَايسِ ، وَأَنْ تَجْعَلَ عَلَيْهِ صَبْرًا يُصْفَرُهُ ، وَأَنْ تَنْقُشَ وَجْهَهَا وَيَدْيَهَا ، وَأَنْ تُحَفِّفَ وَجْهَهَا ، وَمَا أَشْبَهَهُ مِمَّا يُحَسِّنُهَا ، وَأَنْ تُكْتَحِلَ بِالْإِثْمِدِ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ ؛ وَذَلِكَ لِمَا رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « الْمَتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا ، لَا تَلْبَسُ الْمُعْصَفَرُ مِنَ الثِّيَابِ ، وَلَا الْمُمَشَّقَ ، وَلَا الْحَلَى ، وَلَا تَخْتَضِبُ ، وَلَا تُكْتَحِلُ » . رَوَاهُ النَّسَائِيُّ ، وَأَبُو دَاوُدَ ^(١٢) . وَرَوَتْ أُمُّ عَطِيَّةٌ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا تَحِدُّ الْمَرْأَةُ فَوْقَ ثَلَاثَةِ

(٨) أخرجه البخاري ، في : باب حد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الجنائز . صحيح البخاري ٩٩/٢ . ومسلم ، في : باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢٣/٢ - ١١٢٧ . كما أخرجه أبو داود ، في : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٥/١ . والترمذي ، في : باب ما جاء في عدة المتوفى عنها زوجها ، من أبواب الطلاق عارضة الأحوذى ١٧٢/٥ ، ١٧٣ . والنسائي ، في : باب سقوط الإحداد عن الكناية المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٥/٦ . والدارمي ، في : باب النهي للمرأة عن الزينة في العدة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمي ١٦٧/٢ . والإمام مالك ، في : باب ما جاء في الإحداد ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٩٦/٢ ، ٥٩٧ . والإمام أحمد ، في : المسند ٣٢٥/٦ ، ٤٢٦ ، ٣٢٦ .

(٩) في ب : « الطيب » .

(١٠) الكلكون : طلاء تحمّر به المرأة وجهها ، مركب من كل ، أى ورد ، وكون ، أى لون . الألفاظ الفارسية المعربة ١٣٧ .

(١١) الأسفيداج : رماد الرصاص . تعريب أسفيداب ، وأصل معناه الماء الأبيض . الألفاظ الفارسية المعربة ١٠ .

(١٢) أخرجه النسائي ، في : باب ما تحتجب الحادة من الثياب المصبغة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٩/٦ .

وأخرجه أبو داود ، في : باب فيما تحتجب المعتدة في عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٨/١ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، في : المسند ٣٠٢/٦ .

أَيَّامٍ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ ، فَإِنَّهَا^(١٣) تَحِدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ، وَلَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوعًا ، إِلَّا ثَوْبَ عَصَبٍ ، وَلَا تَكْتَحِلُ ، وَلَا تَمَسُّ طَبِيبًا إِلَّا عِنْدَ أَدْنَى طَهْرِهَا ، إِذَا طَهَّرَتْ مِنْ خَيْضِهَا ، بِنُبْذَةٍ مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ^(١٤) . وَعَنْ أُمِّ سَلَمَةَ ، قَالَتْ : جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ ابْنَتِي تُؤْفَى عَنْهَا زَوْجُهَا ، وَقَدْ اشْتَكَتْ عَيْنُهَا ، أَفَتَكْحُلُهَا ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَا » . مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ^(١٥) . وَرَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، قَالَتْ : دَخَلَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، حِينَ تُؤْفَى أَبُو سَلَمَةَ ، وَقَدْ جَعَلْتُ عَلَى عَيْنَيَّ صَبْرًا ، فَقَالَ : « مَاذَا يَا أُمَّ سَلَمَةَ ؟ » . قُلْتُ : إِنَّمَا هُوَ صَبْرٌ ، لَيْسَ فِيهِ طِيبٌ . قَالَ : « إِنَّهُ يَشِبُّ الْوَجْهَ^(١٦) ، لَا تَجْعَلِيهِ إِلَّا / بِاللَّيْلِ ، وَتَنْزِعِيهِ بِالنَّهَارِ ، وَلَا تَمَسِّطِي بِالطِّيبِ ، وَلَا بِالْحِنَاءِ ، فَإِنَّهُ خَضَابٌ » . قَالَتْ : قُلْتُ : بِأَيِّ شَيْءٍ أَمْتَشِطُ ؟ قَالَ : « بِالسِّدْرِ ، تُغْلِفِينَ بِهِ رَأْسَكَ »^(١٧) . وَلَأنَّ الْكُحْلَ مِنْ أَبْلَغِ الزَّيْنَةِ ، وَالزَّيْنَةُ تُدْعَوُ إِلَيْهَا ، وَتُحَرِّكُ الشَّهْوَةَ ، فَهِيَ كَالطِّيبِ وَأَبْلَغُ مِنْهُ . وَحُكِيَ عَنْ بَعْضِ الشَّافِعِيَّةِ ، أَنَّ لِلسُّودَاءِ أَنْ تَكْتَحِلَ . وَهُوَ مُخَالِفٌ لِلْخَبَرِ وَالْمَعْنَى ، فَإِنَّهُ يُزَيِّنُهَا وَيُحَسِّنُهَا . وَإِنْ اضْطُرَّتِ الْحَادَّةُ إِلَى الْكُحْلِ بِالْإِثْمِدِ لِلتَّدَاوِي ، فَلَهَا أَنْ تَكْتَحِلَ لَيْلًا ، وَتَمْسَحَهُ نَهَارًا . وَرَخَّصَ

ظ ١٥٩/٨

(١٣) في ١ ، م : « فَإِنَّهُ » .

(١٤) هو الذي مر في صفحة ٢٨٥ .

(١٥) أخرجه البخاري ، في : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، من كتاب الطلاق . صحيح البخاري

٧٧/٧ . ومسلم ، في : باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢٤/٧ ،

١١٢٦ .

كما أخرجه أبو داود ، في : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٦/١ .

والترمذي ، في : باب ما جاء في عدة المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٧٣/٥ ، ١٧٤ .

والنسائي ، في : باب عدة المتوفى عنها زوجها ، وباب ترك الزينة للحادة المسلمة ... ، من كتاب الطلاق . المجتبى

١٥٥/٦ ، ١٦٧ ، ١٦٨ .

(١٦) أي يزيد في حسنه .

(١٧) أخرجه أبو داود ، في : باب فيما تجتنب المعتدة في عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٨/١ .

والنسائي ، في : باب الرخصة للحادة أن تمتشط بالسدر ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٧٠/٦ .

فيه عند الضرورة عطاءً، والنَّحْيُ، ومالكٌ، وأصحابُ الرَّأْيِ؛ لما رَوَتْ أُمُّ حَكِيمِ بنتُ أُسَيْدٍ^(١٨)، عن أُمِّها، أَنَّ زَوْجَهَا تُوفَّى، وكانت تَشْتَكِي عَيْنَيْهَا، فَتَكْتَحِلُ بِالْجَلَاءِ، فَأَرْسَلَتْ مَوْلَاةً لَهَا إِلَى أُمِّ سَلَمَةَ، تَسْأَلُهَا عَنْ كُحْلِ الْجَلَاءِ، فقالت: لَا تَكْتَحِلِي إِلَّا لِمَا لَا^(١٩) بُدَّ مِنْهُ، يَشْتَدُّ عَلَيْكَ، فَتَكْتَحِلِينَ بِاللَّيْلِ، وَتَغْسِلِينَ بِالنَّهَارِ. رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، وَالنَّسَائِيُّ^(٢٠). وَإِنَّمَا مُنِعَ مِنَ الْكُحْلِ بِالْإِثْمِدِ، لِأَنَّهُ الَّذِي تَحْصُلُ بِهِ الزَّيْنَةُ، فَأَمَّا الْكُحْلُ بِالثُّوتِيَا^(٢١) وَالْعَنْزُرُوتِ^(٢٢) وَنَحْوِهَا، فَلَا بَأْسَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا زَيْنَةَ فِيهِ، بَلْ يُقَبِّحُ الْعَيْنَ، وَيَزِيدُهَا مَرَهَا^(٢٣). وَلَا تُمْنَعُ مِنْ جَعْلِ الصَّبْرِ عَلَى غَيْرِ وَجْهِهَا مِنْ بَدَنِهَا؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا مُنِعَ مِنْهُ فِي الْوَجْهِ لِأَنَّهُ يُصْفِّرُهُ، فَيُشَبِّهُ الْخَضَابَ، وَلِهَذَا قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «إِنَّهُ يَشِبُّ الْوَجْهَ» وَلَا تُمْنَعُ مِنَ التَّنْظِيفِ بِتَقْلِيمِ الْأَظْفَارِ، وَتَنْفِ الْإِبْطِ، وَحَلْقِ الشَّعْرِ الْمَنْدُوبِ إِلَى حَلْقِهِ^(٢٤) وَلَا مِنْ^(٢٥) الْاِغْتِسَالِ بِالسُّدْرِ، وَالامْتِشَاطِ بِهِ^(٢٥)، لِحَدِيثِ أُمِّ سَلَمَةَ، وَلَأنَّهُ يُرَادُ لِلتَّنْظِيفِ لَا لِلطَّبِيبِ. الْقِسْمُ الثَّانِي، زَيْنَةُ الثِّيَابِ، فَتَحَرُّمُ عَلَيْهَا الثِّيَابُ الْمُصْبَغَةُ لِلتَّحْسِينِ، كَالْمُعْصَفِرِ، وَالْمُزَعْفَرِ، وَسَائِرِ الْأَحْمَرِ، وَسَائِرِ الْمُلَوَّنِ لِلتَّحْسِينِ، كَالْأَزْرَقِ الصَّافِي، وَالْأَخْضَرَ الصَّافِي، وَالْأَصْفَرَ، فَلَا يَجُوزُ لُبْسُهُ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ: «لَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا»^(٢٦). وَقَوْلُهُ: «لَا تَلْبَسُ الْمُعْصَفَرَ مِنْ

(١٨) فِي النسخ: «أُسْد». وانظر: التخریج الآتی، والإكمال ٦٣/١.

(١٩) فِي الْأَصْل، ب: «مَا».

(٢٠) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ، فِي: بَابِ فِيمَا تَجْتَنِبُ الْمُعْتَدَةُ فِي عِدَّتِهَا، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق. سنن أبي داود ٥٣٨/١.

وَأَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ، فِي: بَابِ الرِّخْصَةِ لِلْمَحَادَّةِ أَنْ تَمْتَشِطَ بِالسُّدْرِ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق. المجتبى ١٦٩/٦، ١٧٠.

(٢١) التوتيا: تكون في المعادن، منها بيضاء، ومنها إلى الخضرة، ومنها إلى الصفرة مشرب بحمرة، وهي جيدة لتقوية العين. الجامع لمفردات الأدوية ١٤٣/١ - ١٤٥.

(٢٢) العنزروت: هو الأنزروت، وهو صمغ شجرة تنبت في بلاد الفرس، شبيهة بالكندر، صغيرة الحصى، في طعمه مرارة، ولونه إلى الحمرة، تقطع الرطوبة السائلة في العين. الجامع لمفردات الأدوية ٦٣/١.

(٢٣) مرهت العين: ابيضت حماليقها، أو فسدت لترك الكحل.

(٢٤ - ٢٤) فِي الْأَصْل: «وَمِنْ».

(٢٥) سقط من: ١.

(٢٦) تقدم تخریجه، في صفحة ١٩٣.

الثياب ، وَلَا الْمُمَشَّقَ » . فَأَمَّا مَا لَا يُقْصَدُ بِصَبْغِهِ حُسْنُهُ ، كَالْكُحْلِيِّ ، وَالْأَسْوَدِ ،
وَالْأَخْضَرِ الْمُشْبَعِ ، فَلَا تُمْنَعُ مِنْهُ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِزِينَةٍ . وَمَا صُبِغَ غَزْلُهُ ثُمَّ نُسِجَ ، فِيهِ
اِحْتِمَالَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، يَحْرُمُ لُبْسُهُ ؛ لِأَنَّهُ أَرْفَعُ وَأَحْسَنُ ، وَلِأَنَّهُ مَصْبُوغٌ لِلْحُسْنِ ، فَأَشْبَهَ
مَا صُبِغَ بَعْدَ نَسِجِهِ . وَالثَّانِي ، لَا يَحْرُمُ ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي حَدِيثِ أُمِّ سَلَمَةَ :
« إِلَّا / ثَوْبَ عَصَبٍ » ^(٢٧) . وَهُوَ مَا صُبِغَ غَزْلُهُ قَبْلَ نَسِجِهِ . ذَكَرَهُ الْقَاضِي ، وَلِأَنَّهُ لَمْ
يُصْبَغْ وَهُوَ ثَوْبٌ ، فَأَشْبَهَ مَا كَانَ حَسَنًا مِنَ الثِّيَابِ غَيْرَ مَصْبُوغٍ . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ ، وَأَمَّا
الْعَصَبُ ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ نَبْتُ تُصْبَغُ بِهِ الثِّيَابُ . قَالَ صَاحِبُ « الرُّوضِ الْأَنْفِ » ^(٢٨) :
الْوَرَسُ وَالْعَصَبُ نَبْتَانِ ^(٢٩) بِالْيَمَنِ ، لَا يَنْبُتَانِ إِلَّا بِهِ . فَأَرَخَصَ النَّبِيُّ ﷺ لِلْحَادَّةِ ^(٣٠) فِي
لُبْسِ مَا صُبِغَ بِالْعَصَبِ ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى مَا صُبِغَ لِغَيْرِ التَّحْسِينِ ، أَمَّا مَا صُبِغَ غَزْلُهُ
لِلتَّحْسِينِ ، كَالْأَحْمَرِ وَالْأَصْفَرِ ، فَلَا مَعْنَى لَتَجْوِيزِ لُبْسِهِ ، مَعَ حُصُولِ الزَّيْنَةِ بِصَبْغِهِ ،
كَحُصُولِهَا بِمَا صُبِغَ بَعْدَ نَسِجِهِ . وَلَا تُمْنَعُ مِنْ حِسَانِ الثِّيَابِ غَيْرِ الْمَصْبُوغَةِ ، وَإِنْ كَانَ
رَقِيقًا ، سَوَاءً كَانَ مِنْ قُطْنٍ أَوْ كَتَّانٍ أَوْ إِبْرِسِمٍ ^(٣١) ؛ لِأَنَّ حُسْنَهُ مِنْ أَصْلِ خَلْقَتِهِ ، فَلَا يَلْزَمُ
تَغْيِيرُهُ ، كَمَا أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا كَانَتْ حَسَنَةَ الْخَلْقَةِ ، لَا يَلْزَمُهَا أَنْ تُغَيِّرَ لَوْنَهَا ، وَتُشَوِّهَ نَفْسَهَا .
الْقِسْمُ الثَّلَاثُ ، الْحَلِيُّ ، فَيَحْرُمُ عَلَيْهَا لُبْسُ الْحَلِيِّ كُلِّهِ ، حَتَّى الْخَاتِمُ ، فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ
الْعِلْمِ ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « وَلَا الْحَلِيَّ » . وَقَالَ عَطَاءٌ : يُبَاحُ حَلِيُّ الْفِضَّةِ دُونَ
الذَّهَبِ . وَلَيْسَ بِصَحِيحٍ ؛ لِأَنَّ النَّهْيَ عَامٌّ ، وَلِأَنَّ الْحَلِيَّ يَزِيدُ حُسْنَهَا ، وَيَدْعُو إِلَى
مُبَاشَرَتِهَا ، قَالَتْ امْرَأَةٌ : ^(٣٢) :

وَمَا الْحَلِيُّ إِلَّا زِينَةٌ لِنَقِيصَةٍ تَتَمُّ مِنْ حُسْنٍ إِذَا الْحُسْنُ قَصُرًا

(٢٧) تقدم تخريججه ، في صفحة ٢٨٧ ، من حديث أم عطية ، وليس من حديث أم سلمة .

(٢٨) انظر : الروض الأنف ٧ / ٩٦ .

(٢٩) في الأصل : نبتان .

(٣٠) سقط من : الأصل .

(٣١) الإبريسم : الحرير .

(٣٢) البيت في : نفح الطيب ، ١٦٥/٥ ، ولم ينسبه المقرئ .

فصل : والثالث مما تَجَنَّبَهُ الحَادَّةُ النَّقَابُ ، وما في معناه ، مثل البرُّقِعِ ونحوه ؛ لأنَّ الْمُعْتَدَّةَ مُشَبَّهَةً بِالْمُحْرِمَةِ وَالْمُحْرِمَةُ تُنَمَّعُ مِنْ ذَلِكَ ، وإذا احتاجت إلى سِتْرٍ وَجَّهَهَا ، أَسَدَلْتُ^(٣٣) عليه كما تفعلُ الْمُحْرِمَةُ .

فصل : والرَّابِعُ الْمَيْتُ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا ، وَمِمَّنْ أُوجِبَ عَلَى الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا^(٣٤) الْإِعْتِدَادُ فِي مَنْزِلِهَا ، عُمَرُ ، وَعَثْمَانُ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا . وَرَوَى ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، وَابْنِ مَسْعُودٍ ، وَأُمِّ سَلَمَةَ . وَبِهِ يَقُولُ مَالِكٌ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَإِسْحَاقُ . قَالَ^(٣٥) ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : وَبِهِ يَقُولُ جَمَاعَةٌ فَقَهَاءِ الْأَمْصَارِ ، بِالْحِجَازِ ، وَالشَّامِ ، وَالْعِرَاقِ ، وَمِصْرَ . وَقَالَ جَابِرُ بْنُ زَيْدٍ ، وَالْحَسَنُ ، وَعَطَاءٌ : تَعْتَدُ حَيْثُ شَاءَتْ . وَرَوَى ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ ، وَابْنِ عَبَّاسٍ ، وَجَابِرٍ ، وَعَائِشَةَ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ . قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ / : نَسَخَتْ هَذِهِ الْآيَةُ عِدَّتَهَا عِنْدَ أَهْلِهَا ، وَسَكَنَتْ فِي وَصِيَّتِهَا ، وَإِنْ^(٣٦) شَاءَتْ خَرَجَتْ ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ ﴾^(٣٧) . قَالَ عَطَاءٌ : ثُمَّ جَاءَ الْوِثَاقُ ، فَنَسَخَ السُّكْنَى ، تَعْتَدُ حَيْثُ شَاءَتْ . رَوَاهُمَا أَبُو دَاوُدَ^(٣٨) . وَلَنَا ، مَارُوتُ فُرَيْعَةُ بِنْتُ مَالِكِ بْنِ سِنَانٍ ، أُخْتُ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ^(٣٩) ، أَنَّهَا جَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَأَخْبَرَتْهُ أَنَّ زَوْجَهَا خَرَجَ فِي طَلَبِ أَعْبِيدٍ لَهُ ، فَقَتَلُوهُ بِطَرَفِ الْقُدُومِ^(٤٠) ، فَسَأَلْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَنْ أَرْجِعَ إِلَى أَهْلِي ، فَإِنَّ زَوْجِي لَمْ يَتْرَكْنِي فِي مَسْكَنٍ يَمْلِكُهُ ، وَلَا نَفَقَةٍ . قَالَتْ : فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ :

(٣٣) فِي الْأَصْلِ : « سَدَلْتُ » .

(٣٤) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ ، أ .

(٣٥) فِي أ ، ب ، م : « وَقَالَ » .

(٣٦) فِي أ : « فَإِنْ » .

(٣٧) سُورَةُ الْبَقَرَةِ ٢٤٠ .

(٣٨) فِي : بَابُ مَنْ رَأَى التَّحْوِيلَ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ . سَنَنُ أَبِي دَاوُدَ ٥٣٧/١ .

(٣٩) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ ، أ ، ب .

(٤٠) الْقُدُومُ : مَوْضِعٌ عَلَى سِتَّةِ أَمْيَالٍ مِنَ الْمَدِينَةِ . وَاسْمُ جَبَلٍ بِالْمَوْضِعِ . انْظُرْ : مَعْجَمُ الْبَلَدَانِ ٤٠/٤ .

« نَعَمْ » . قَالَتْ : فَخَرَجْتُ حَتَّى إِذَا كُنْتُ فِي الْحُجْرَةِ أَوْ فِي الْمَسْجِدِ ، دَعَانِي ، أَوْ أَمَرَ بِي فَدُعِيتُ لَهُ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « كَيْفَ قُلْتِ ؟ » فَردَّدْتُ عَلَيْهِ الْقِصَّةَ ، فَقَالَ : « اَمْكُئِي فِي بَيْتِكَ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ » . فَاعْتَدْتُ فِيهِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ، فَلَمَّا كَانَ عَثْمَانُ بْنُ عَفَّانٍ ، أَرْسَلَ إِلَيَّ ، فَسَأَلَنِي عَنْ ذَلِكَ ، فَأَخْبَرْتُهُ فَاتَّبَعَهُ ، وَقَضَى بِهِ . رَوَاهُ مَالِكٌ ، فِي مُوطَأِهِ ^(٤١) ، وَالْأَثَرُمُ ، وَهُوَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ ، قَضَى بِهِ عَثْمَانُ فِي جَمَاعَةِ الصَّحَابَةِ فَلَمْ يُنْكِرُوهُ . إِذَا ^(٤٢) ثَبَتَ هَذَا ، فَإِنَّهُ يَجِبُ الْاِعْتِدَادُ فِي الْمَنْزِلِ الَّذِي مَاتَ زَوْجُهَا وَهِيَ سَاكِنَةٌ بِهِ ، سَوَاءً كَانَ مَمْلُوكًا لَزَوْجِهَا ، أَوْ بِإِجَارَةٍ ، أَوْ عَارِيَّةً ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لِلْفُرَيْعَةِ ^(٤٣) : « اَمْكُئِي فِي بَيْتِكَ » . وَلَمْ تَكُنْ فِي بَيْتِ يَمْلِكُهُ زَوْجُهَا ، وَفِي بَعْضِ أَلْفَاظِهِ : « اَعْتَدِي فِي الْبَيْتِ الَّذِي أَتَاكَ فِيهِ نَعْيُ زَوْجِكَ » . وَفِي لَفْظٍ : « اَعْتَدِي حَيْثُ أَتَاكَ الْخَبَرُ » . فَإِنْ أَتَاهَا الْخَبَرُ فِي غَيْرِ مَسْكَنِهَا ، رَجَعَتْ إِلَى مَسْكَنِهَا فَاعْتَدَتْ فِيهِ . وَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَالنَّخَعِيُّ : لَا تَبْرَحُ مِنْ مَكَانِهَا الَّذِي أَتَاهَا فِيهِ نَعْيُ زَوْجِهَا ، اتِّبَاعًا لِلْفِظِ الْخَبَرِ الَّذِي رَوَيْنَاهُ . وَلَنَا ، قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ : « اَمْكُئِي فِي بَيْتِكَ » . وَاللَّفْظُ الْآخَرُ قَضِيَّةٌ فِي عَيْنٍ ، وَالْمُرَادُ بِهِ هَذَا ، فَإِنَّ قَضَايَا الْأَعْيَانِ لَا عُمُومَ لَهَا ، ثُمَّ لَا يُمَكِّنُ حَمْلُهُ عَلَى الْعُمُومِ ؛ فَإِنَّهُ لَا يَلْزُمُهَا ^(٤٤) الْاِعْتِدَادُ فِي السُّوقِ وَالطَّرِيقِ وَالْبَرِّيَّةِ ، إِذَا أَتَاهَا الْخَبَرُ وَهِيَ فِيهَا .

فصل : فَإِنْ خَافَتْ هَدْمًا أَوْ غَرَقًا أَوْ عَدُوًّا أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ ، أَوْ حَوَّلَهَا صَاحِبُ الْمَنْزِلِ

(٤١) فِي : بَابِ مَقَامِ الْمَتَوَفَى عَنْهَا زَوْجُهَا فِي بَيْتِهَا حَتَّى تَحُلَ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق . الْمُوطَأُ ٥٩١/٢ .
 كَمَا أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ ، فِي : بَابِ فِي الْمَتَوَفَى عَنْهَا تَنْتَقِلُ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق . سَنَنِ أَبِي دَاوُدَ ٥٣٦/١ ، ٥٣٧ .
 وَالتِّرْمِذِيُّ ، فِي : بَابِ مَا جَاءَ أَهْلُ تَعْتَدُ الْمَتَوَفَى عَنْهَا زَوْجُهَا ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق . عَارِضَةُ الْأَحْوَذِيِّ ١٩٥/٥ ، ١٩٦ .
 وَالنَّسَائِيُّ ، فِي : بَابِ مَقَامِ الْمَتَوَفَى عَنْهَا زَوْجُهَا فِي بَيْتِهَا حَتَّى تَحُلَ ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق . الْمُجْتَبَى ١٦٥/٦ ، ١٦٦ . وَابْنُ
 مَاجَهَ ، فِي : بَابِ أَهْلُ تَعْتَدُ الْمَتَوَفَى عَنْهَا زَوْجُهَا ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق . سَنَنِ ابْنِ مَاجَهَ ٦٥٤/١ ، ٦٥٥ . وَالدَّارِمِيُّ ،
 فِي : بَابِ خُرُوجِ الْمَتَوَفَى عَنْهَا زَوْجُهَا ، مِنْ كِتَابِ الطَّلَاق . سَنَنِ الدَّارِمِيِّ ١٦٨/٢ .

(٤٢) فِي ب ، م : « وَإِذَا » .

(٤٣) فِي م : « لِفُرَيْعَةٍ » .

(٤٤) فِي ب : « يَلْزَمُ » .

١٦١/٨ لكونه / عارية رجع فيها ، أو بإجارة انقضت مدتها ، أو منعها السكنى تعديا ، أو امتنع من إجارته ، أو طلب به أكثر من أجره المثل ، أو لم^(٤٥) تجد ما تكثرى به ، أو لم تجد إلا من مالها ، فلها أن تنتقل ؛ لأنها حال عذر ، ولا يلزمها بذل^(٤٦) أجر المسكن ، وإنما الواجب عليها فعل السكنى ، لا تحصيل المسكن ، وإذا تعدت السكنى ، سقطت ، ولها أن تسكن حيث شاءت . ذكره القاضي . وذكر أبو الخطاب ، أنها تنتقل إلى أقرب ما يمكنها النقلة إليه . وهو مذهب الشافعي ؛ لأنه أقرب إلى موضع الوجوب^(٤٧) ، فأشبهه من وجبت عليه الزكاة في موضع لا يجد فيه أهل السهمان ، فإنه ينقلها إلى أقرب موضع يجدهم فيه . ولنا ، أن الواجب سقط لعذر ، ولم يرد الشرع له ببدل ، فلا يجب ، كما لو سقط الحج للعجز عنه وفوات شرط ، والمعتكف إذا لم يقدر على الاعتكاف في المسجد ، ولأن ما ذكره إثبات حكم بلا نص ، ولا معنى نص ، فإن معنى الاعتداد في بيتها لا يوجد في السكنى فيما قرب منه ، ويفارق أهل السهمان ؛ فإن القصد نفع الأقرب ، وفي نقلها إلى أقرب موضع يجد نفع الأقرب ، فوجب لذلك .

فصل : قال أصحابنا : ولا سكنى للمتوفى عنها ، إذا كانت حائلا . رواية واحدة .
 وإن كانت حاملا ، فعلى روايتين . وللشافعي في سكنى المتوفى عنها قولان . وجه الوجوب قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ مَّتَعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرِ إِخْرَاجٍ ﴾ . فنسخ^(٤٨) بعض المدة ، وبقي باقيها على الوجوب . ولأن النبي ﷺ ، أمر فرقة بالسكنى في بيتها ، من غير استئذان الورثة ، ولو لم تجب السكنى ، لم يكن لها أن تسكن إلا بإذنهم ، كما أنها ليس لها أن تتصرف في شيء من مال زوجها بغير إذنهم . ولنا ، أن الله تعالى إنما جعل للزوجة ثمن التركة أو ربتها ،

(٤٥) في الأصل : « ولم » .

(٤٦) في ١ ، ب ، م : « بذلك » .

(٤٧) في ١ ، م : « الوجود » .

(٤٨) في ١ : « ففسخ » .

وَجَعَلَ بَاقِيَهَا لِسَائِرِ الْوَرَثَةِ ، وَالْمَسْكُنُ مِنَ التَّرِكَةِ ، فَوَجَبَ أَنْ لَا يُسْتَحَقَّ مِنْهُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ ، وَلَئِنَّهَا بِإِثْنٍ مِنْ زَوْجِهَا ، فَأُشْبِهَتْ الْمُطْلَقَةَ ثَلَاثًا ، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ حَامِلًا ، وَقُلْنَا : لَهَا السُّكْنَى . فَلَئِنَّهَا حَامِلٌ مِنْ زَوْجِهَا ، فَوَجَبَ لَهَا / السُّكْنَى . قِيَاسًا عَلَى الْمُطْلَقَةِ . فَأَمَّا الْآيَةُ الَّتِي اخْتَجُّوا بِهَا ، فَإِنَّهَا مَنْسُوخَةٌ ، وَأَمَّا أَمْرُ النَّبِيِّ ﷺ فَرُبْعَةٌ بِالسُّكْنَى ، فَقَضِيَّةٌ فِي عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَلِمَ أَنَّ الْوَارِثَ يَأْذَنُ فِي ذَلِكَ ، أَوْ بِكَوْنِ الْأَمْرِ يَدُلُّ عَلَى وَجُوبِ السُّكْنَى عَلَيْهَا ، وَيَتَقَيَّدُ ذَلِكَ بِالْإِمْكَانِ ، وَإِذْنُ الْوَارِثِ مِنْ جُمْلَةٍ مَا يَخْصُلُ الْإِمْكَانُ^(٤٩) بِهِ ، فَإِذَا قُلْنَا : لَهَا السُّكْنَى . فَهِيَ أَحَقُّ بِسُّكْنَى الْمَسْكَنِ الَّذِي كَانَتْ تَسْكُنُهُ مِنَ الْوَرَثَةِ وَالْغَرَمَاءِ ، مِنْ رَأْسِ مَالِ الْمُتَوَفَّى ، وَلَا يُبَاعُ فِي دِينِهِ بَيْنَمَا يَمْنَعُهَا السُّكْنَى فِيهِ^(٤٩) ، حَتَّى تَقْضَى الْعِدَّةُ . وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَجَمْهُورُ الْعُلَمَاءِ ، وَإِنْ تَعَذَّرَ ذَلِكَ^(٥٠) الْمَسْكُنُ ، فَعَلَى الْوَارِثِ أَنْ يَكْتَرِيَ لَهَا مَسْكَنًا مِنْ مَالِ الْمَيِّتِ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ، أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ ، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَنْتَقِلَ مِنْ مَسْكَنِهَا إِلَّا لِعُذْرِ ، كَمَا ذَكَرْنَا . وَإِنْ اتَّفَقَ الْوَارِثُ وَالْمَرْأَةُ عَلَى نَقْلِهَا عَنْهُ ، لَمْ يَجْزِ ؛ لِأَنَّ هَذِهِ السُّكْنَى يَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى ، لِأَنَّهَا تَجِبُ لِلْعِدَّةِ ، وَالْعِدَّةُ يَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى ، فَلَمْ يَجْزِ اتِّفَاقُهُمَا عَلَى إِبْطَالِهَا ، بِخِلَافِ سُّكْنَى النِّكَاحِ ؛ فَإِنَّهَا حَقٌّ لَهَا ، وَلِأَنَّ السُّكْنَى هُنَا مِنْ الْإِحْدَادِ ، فَلَمْ يَجْزِ الْإِتِّفَاقُ عَلَى تَرْكِهَا ، كَسَائِرِ خِصَالِ الْإِحْدَادِ . وَلَيْسَ لَهُمْ أَنْ يُخْرِجُوهَا ، إِلَّا أَنْ تَأْتِيَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾^(٥١) . وَهِيَ أَنْ تُطِيلَ^(٥٢) لِسَانَهَا عَلَى أَحْمَائِهَا وَتُوْذِيَهُمْ بِالسَّبِّ وَنَحْوِهِ . رَوَى ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ . وَهُوَ قَوْلُ الْأَكْثَرِينَ . وَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ ، وَالْحَسَنُ^(٤٩) : هِيَ الزُّنَى لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿ وَالَّتِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ

(٤٩) سقط من : الأصل .

(٥٠) سقط من : ب ، م .

(٥١) سورة الطلاق ١ .

(٥٢) في ١ ، ب ، م : « تطول » .

نُسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴿٥٣﴾ . وإخراجُهنَّ هو الإخراجُ لإقامة حدِّ الزَّنى ، ثم تُردُّ إلى مكانها . ولنا ، أن الآيةَ تَقْتَضِي الإخراجَ عن السُّكْنَى ، وهذا لا يَتَحَقَّقُ فيما قالاه . وأمَّا الفاحِشَةُ فهي اسمٌ للزَّنى وغيره من الأقوال الفاحِشَةِ ، يقال : أَفْحَشَ فلانٌ في مقالِهِ . ولهذا رَوَى عن النَّبِيِّ ﷺ ، أَنَّهُ قَالَتْ لَهُ عَائِشَةُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قُلْتَ لِفُلَانٍ : « بئسَ أَخُو الْعَشِيرَةِ » . فلما دَخَلَ أَلَنْتَ لَهُ الْقَوْلَ . فقال : « يَا عَائِشَةُ ، إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْفَحْشَ وَلَا التَّفَحُّشَ » ﴿٥٤﴾ . إذا ثَبَتَ هذا ، فَإِنَّ الْوَرِثَةَ يُخْرِجُونَهَا عَنْ ذَلِكَ الْمَسْكَنِ ، إلى مسكنٍ آخَرَ من الدارِ إنْ كَانَتْ كَبِيرَةً تَجْمَعُهُمْ ، فإنْ كَانَتْ لَا تَجْمَعُهُمْ ، أو لم يُمْكِنْ نَقْلُهَا إلى غيرِهِ في الدارِ ، أو لم ﴿٥٥﴾ يَتَخَلَّصُوا مِنْ أَذَاهَا بِذَلِكَ ، فَلَهُمْ نَقْلُهَا . وقال بعضُ أَصْحَابِنَا : يَنْتَقِلُونَ / هُمْ عَنْهَا ؛ لِأَنَّ سُكْنَاهَا وَاجِبٌ فِي الْمَكَانِ ، وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِمْ . وَالنَّصُّ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا تُخْرَجُ ، فَلَا يُعْرَجُ ﴿٥٦﴾ عَلَى مَا خَالَفَهُ ، وَلِأَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْهَا ، فَكَانَ الْإِخْرَاجُ لَهَا . وَإِنْ كَانَ أَحْمَاؤُهَا هُمُ الَّذِينَ يُؤْذُونَهَا ، وَيُفَحِّشُونَهَا عَلَيْهَا ، نَقَلُوا هُمُ دُونَهَا ، فَإِنَّهَا لَمْ تَأْتِ بِفَاحِشَةٍ ، فَلَا تُخْرَجُ بِمُقْتَضَى النَّصِّ ، وَلِأَنَّ الذَّنْبَ لَهُمْ فَيُخَصُّونَ ﴿٥٧﴾ بِالْإِخْرَاجِ . وَإِنْ كَانَ الْمَسْكَنُ لِغَيْرِ الْمَيِّتِ فَتَبَرَّعَ صَاحِبُهُ بِإِسْكَانِهَا فِيهِ ، لَزِمَهَا الْإِعْتِدَادُ بِهِ ، وَإِنْ أَبَى أَنْ يُسْكِنَهَا إِلَّا بِأَجْرَةٍ ، وَجَبَ بِذَلِكَ مِنْ مَالِ الْمَيِّتِ ، إِلَّا أَنْ يَتَبَرَّعَ إِنْسَانٌ بِبَذْلِهَا ، فَيَلْزِمُهَا ﴿٥٨﴾ الْإِعْتِدَادُ بِهِ ، فَإِنْ حَوَّلَهَا مَالِكٌ ﴿٥٩﴾

٢٦٢/٨ و

(٥٣) سورة النساء ١٥ .

(٥٤) أخرجه البخاري ، في : باب لم يكن النبي ﷺ فاحشا ولا متفحشا ، وباب ما يجوز من اغتيا ب أهل الفساد والريب ، وباب المداراة مع الناس ، من كتاب الأدب . صحيح البخاري ١٥/٨ ، ١٦ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٣٨ . وأبو داود ، في : باب في حسن العشرة ، من كتاب الأدب . سنن أبي داود ٥٥١/٢ . والإمام مالك ، في : باب ما جاء في حسن الخلق ، من كتاب حسن الخلق . الموطأ ٩٠٣/٢ ، ٩٠٤ .

(٥٥) في ب ، م : « ولم » .

(٥٦) في ١ : « يعول » .

(٥٧) في الأصل : « فيختصون » .

(٥٨) في الأصل ، ب : « ويلزمها » .

(٥٩) في ١ ، م : « صاحب » .

المكان ، أو طَلَبَ أَكْثَرَ مِنْ أُجْرَةٍ^(٦٠) المِثْل ، فعلى الْوَرِثَةِ إِسْكَانُهَا إِنْ كَانَ لِلْمَيِّتِ تَرِكَةٌ يُسْتَأْجَرُ لَهَا بِهِ مَسْكَنٌ ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ لَهَا يُقَدَّمُ عَلَى الْمِيرَاثِ ، فَإِنْ اخْتَارَتِ الثَّقَلَةُ عَنْ هَذَا الْمَسْكَنِ الَّذِي يَنْقُلُونَهَا إِلَيْهِ ، فَلَهَا ذَلِكَ ؛ لِأَنَّ سُكْنَهَا بِهِ حَقٌّ لَهَا ، وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهَا ، فَإِنَّ الْمَسْكَنَ الَّذِي كَانَ يَجِبُ عَلَيْهَا السُّكْنَى بِهِ ، هُوَ الَّذِي كَانَتْ تَسْكُنُهُ حِينَ مَوْتِ زَوْجِهَا ، وَقَدْ سَقَطَتْ عَنْهَا السُّكْنَى بِهِ ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْمَسْكَنُ الَّذِي كَانَتْ بِهِ لِأَبَوَيْهَا ، أَوْ لِأَحَدِهِمَا ، أَوْ لغيرِهِمْ . وَإِنْ كَانَتْ تَسْكُنُ فِي^(٦١) دَارٍ لَهَا^(٦٢) ، فَاخْتَارَتْ الْإِقَامَةَ فِيهَا ، وَالسُّكْنَى بِهَا ، مُتَبَرِّعَةً أَوْ بِأُجْرَةٍ تَأْخُذُهَا مِنَ التَّرِكَةِ ، جَازٍ ، وَيَلْزَمُ الْوَرِثَةَ بِذَلِكَ الْأُجْرَةُ إِذَا طَلَبَتْهَا ، وَإِنْ طَلَبَتْ أَنْ تُسْكِنَهَا غَيْرَهَا ، وَتَنْتَقِلَ عَنْهَا ، فَلَهَا ذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهَا أَنْ تُؤْجَرَ دَارُهَا وَلَا تُعِيرَهَا ، وَعَلَيْهِمْ إِسْكَانُهَا .

فصل : فَأَمَّا إِذَا قُلْنَا : لَيْسَ لَهَا السُّكْنَى . فَتَطَوَّعَ الْوَرِثَةُ بِإِسْكَانِهَا فِي مَسْكَنِ زَوْجِهَا ، أَوِ السُّلْطَانُ ، أَوْ أَجَنِبِيٌّ ، لَزَمَهَا الْإِعْتِدَادُ بِهِ ، وَإِنْ مُنِعَتِ السُّكْنَى بِهِ ، أَوْ طَلَبُوا مِنْهَا الْأُجْرَةَ ، فَلَهَا أَنْ تَنْتَقِلَ عَنْهُ^(٦٣) إِلَى غَيْرِهِ ، كَمَا ذَكَرْنَا فِيمَا إِذَا أَخْرَجَهَا الْمُؤْجَرُ عِنْدَ انْقِضَاءِ الْإِجَارَةِ ، وَسَوَاءٌ قَدَرَتْ عَلَى الْأُجْرَةِ ، أَوْ عَجَزَتْ عَنْهَا ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا تَلْزَمُهَا السُّكْنَى لَا تَحْصِيلُ الْمَسْكَنِ . وَإِنْ كَانَتْ فِي مَسْكَنِ لَزَوْجِهَا ، فَأَخْرَجَهَا الْوَرِثَةُ مِنْهُ ، وَبَدَّلُوا لَهَا مَسْكَنًا آخَرَ ، لَمْ تَلْزَمْهَا السُّكْنَى بِهِ^(٦٤) . وَكَذَلِكَ إِنْ أَخْرَجَتْ مِنَ الْمَسْكَنِ الَّذِي هِيَ بِهِ ، أَوْ خَرَجَتْ لِأَيِّ عَارِضٍ كَانَ ، لَمْ تَلْزَمْهَا السُّكْنَى فِي مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ سِوَاهُ ، سَوَاءٌ بَذَلَهُ الْوَرِثَةُ أَوْ غَيْرُهُمْ ؛ لِأَنَّهَا إِنَّمَا يَلْزَمُهَا الْإِعْتِدَادُ فِي بَيْتِهَا الَّذِي كَانَتْ فِيهِ ، لَا فِي غَيْرِهِ . وَكَذَلِكَ إِذَا قُلْنَا : لَهَا السُّكْنَى . فَتَعَذَّرَ سُكْنَهَا فِي مَسْكَنِهَا ، وَبَدَّلَ لَهَا سِوَاهُ . وَإِنْ طَلَبَتْ مَسْكَنًا سِوَاهُ ، لَزِمَ الْوَرِثَةَ تَحْصِيلُهُ ، بِأُجْرَةٍ أَوْ بِغَيْرِهَا / ، إِنْ خَلَفَ الْمَيِّتُ تَرِكَةً تَقْضَى

١٦٢/٨ ظ

(٦٠) فِي الْأَصْلِ ، ب : « أُجْرَةٌ » .

(٦١-٦٢) فِي ب ، م : « دَارُهَا » .

(٦٢) فِي الْأَصْلِ : « مِنْهُ » .

(٦٣) سَقَطَ مِنْ : أ ، ب ، م .

بذلك ، ويُقدَّم ذلك على الميراث ؛ لأنه حقٌّ على الميِّت ، فأشبهه الدَّيْن ؛ فإن كان على الميِّت دَيْنٌ يَسْتَعْرِقُ ماله ، ضَرَبَتْ بأجرة المسكين ^(٦٤) مع الغرماء ^(٦٥) ؛ لأنَّ حقَّها مُساوٍ لحقوقِ الغرماء ، وتَسْتَأْجِرُ بما يُصَيِّبُها مَوْضِعًا تَسْكُنُهُ . وكذلك الحكمُ في المُطَلَّقة إذا حُجِرَ على الزوج قبل أن يُطَلَّقَها ، ثم طَلَّقَها ، فإنَّها تُضْرَبُ بأجرة المسكين لمُدَّةِ العِدَّةِ مع الغرماء ، إذا كانت حاملاً . فإن قيل : فهَلَّا قَدَّمْتُمْ حَقَّ الغرماء ؛ لأنه أَسْبَقُ ؟ قلنا : لأنَّ حَقَّها ثَبَتَ عليه بغيرِ اختيارِها ، فشاركَتِ الغرماءُ فيه ، كما لو أَتَلَفَ المُفْلِسُ مالا لإنسانٍ أو جَنَى عليه ، وإن مات ، وهى فى مَسْكَنِهِ ، لم يَجْزُ إخراجُها منه ؛ لأنَّ حَقَّها تَعَلَّقَ بعينِ المَسْكَنِ قبل تَعَلُّقِ حُقوقِ الغرماءِ بعَيْنِهِ ، فكان حَقُّها مُقَدِّما كحَقِّ المُرْتَهِنِ . وإن طَلَبَ الغرماءُ بَيِّعَ هذا المسكين ، وتَرَكَّ السُّكْنَى لها مُدَّةَ العِدَّةِ ، لم يَجْزُ ؛ لأنَّها إِنَّمَا تَسْتَحِقُّ السُّكْنَى إذا كانت حاملاً ، ومُدَّةُ الحَمْلِ مَجْهُولَةٌ ، فَتَصِيرُ كَالوَباةِ واستثنى نَفْعُها مُدَّةَ مَجْهُولَةٍ . وإن أراد الورثة قِسْمَةَ مَسْكِنِها على وَجْهِ يَضُرُّها فى السُّكْنَى ، لم يَكُنْ لهم ذلك . وإن أرادوا التَّعْلِيمَ بِخُطُوطٍ ، من غَيْرِ نَقْضٍ ولا بِناءٍ ، جاز ؛ لأنه لا ضَرَرَ عليها فيه .

فصل : وإذا قلنا : إنها تُضْرَبُ مع الغرماء بِقَدْرِ مُدَّةِ عِدَّتِها . فإنَّها تُضْرَبُ بِمُدَّةِ عَادَتِها فى وَضْعِ الحَمْلِ ، إن كانت حاملاً ، وإن كانت مُطَلَّقةً من ذَوَاتِ القُرُوءِ ، وقلنا : لها السُّكْنَى . ضَرَبَتْ بِمُدَّةِ عَادَتِها فى القُرُوءِ ، فإن لم تَكُنْ لها عادةٌ ، ضَرَبَتْ بِغالبِ عاداتِ النِّسَاءِ ، وهو تِسْعَةُ أَشْهُرٍ للحَمْلِ ، وثلاثةُ أَشْهُرٍ ، لكلِّ قُرْءٍ شَهْرٌ ، أو بما ^(٦٥) يَبْقَى من ذلك ، إن كان قد مَضَى من مُدَّةِ حَمْلِها شَيْءٌ ؛ لأنه لا يُمَكِّنُ تَأْخِيرُ القِسْمَةِ لِحَقِّ الغرماءِ ، فإذا ضَرَبَتْ بذلك ، فوافقَ الصُّوابَ ، ولم ^(٦٦) تَزِدْ ولم تَنْقُصْ ،

(٦٤-٦٤) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(٦٥) فى ب : د وما .

(٦٦) فى م : د فلم .

اسْتَقَرَّ الْحُكْمُ ، وَتَسْتَأْجِرُ بِمَا يَحْصُلُ لَهَا مَكَانًا تَسْكُنُهُ . وَإِذَا تَعَذَّرَ ذَلِكَ ، سَكَنْتَ حَيْثُ شَاءَتْ . وَإِنْ كَانَتِ الْمُدَّةُ أَقَلَّ مِمَّا ضَرَبَتْ بِهِ ، مِثْلُ أَنْ وَضَعْتَ حَمْلَهَا^(٦٧) لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ، أَوْ تَرَبَّصْتَ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ فِي شَهْرَيْنِ ، فَعَلَيْهَا رَدُّ الْفَضْلِ ، وَتَضْرِبُ فِيهِ بِحَصَّتِهَا مِنْهُ . وَإِنْ طَالَ الْعِدَّةُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ، مِثْلُ أَنْ وَضَعْتَ حَمْلَهَا فِي عَامٍ ، أَوْ رَأَتْ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ فِي نِصْفِ عَامٍ ، رَجَعَتْ بِذَلِكَ عَلَى الْغُرَمَاءِ ، كَمَا يَرِجِعُونَ عَلَيْهَا فِي صُورَةِ النِّقْصِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَرْجِعَ بِهِ ، وَيَكُونُ فِي ذِمَّةِ زَوْجِهَا ؛ لِأَنَّا قَدَرْنَا ذَلِكَ مَعَ تَجْوِيزِ الزِّيَادَةِ ، فَلَمْ تَكُنْ لَهَا / الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ .

١٦٣/٨

فصل : وللمعتدة الخروج في حوائجها نهارًا ، سواء كانت مُطَلَّقةً أو مُتَوَفَّى عنها^(٦٨) ؛ لما رَوَى جَابِرٌ ، قَالَ : طَلَّقْتُ خَالَتِي ثَلَاثًا ، فَخَرَجْتُ تَجِدُ نَحْلَهَا ، فَلَقِيَهَا رَجُلٌ ، فَتَهَاها ، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، فَقَالَ : « اخْرُجِي ، فَجُدِّي نَحْلَكَ ، لَعَلَّكَ أَنْ تَصَدَّقِي^(٦٩) مِنْهُ ، أَوْ تَفْعَلِي خَيْرًا » . رَوَاهُ النَّسَائِيُّ ، وَأَبُو دَاوُدَ^(٧٠) . وَرَوَى مُجَاهِدٌ ، قَالَ : اسْتَشْهِدَ رَجَالٌ يَوْمَ أُحُدٍ ، فَجَاءَتْ نِسَاؤُهُمْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، وَقُلْنَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، نَسْتَوْحِشُ بِاللَّيْلِ ، أَفَنَبِيْتُ عِنْدَ إِحْدَانَا ، فَإِذَا أَصْبَحْنَا بَادَرْنَا إِلَى بُيُوتِنَا ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « تَحَدَّثْنَ عِنْدَ إِحْدَاكُنَّ ، حَتَّى إِذَا أَرَدْتُنَّ النَّوْمَ ، فَلَتَّوْبُ كُلِّ وَاحِدَةٍ إِلَى بَيْتِهَا »^(٧١) . وَلَيْسَ لَهَا الْمَبِيتُ فِي غَيْرِ بَيْتِهَا ، وَلَا الْخُرُوجُ لَيْلًا ، إِلَّا لِضُرُورَةٍ ؛ لِأَنَّ

(٦٧) سقط من : ب .

(٦٨) في الزيادة : « زوجها » .

(٦٩) في م : « تصدقي » .

(٧٠) أخرجه النسائي ، في : باب خروج المتوفى عنها بالنهار ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٧٤/٦ . وأبو داود ، في : باب في المبتوتة تخرج بالنهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٥/١ .

كما أخرجه مسلم ، في : باب جواز خروج المعتدة البائن ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢١/٢ . وابن ماجه ، في : باب هل تخرج المرأة في عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٦/١ . والدارمي ، في : باب خروج المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمي ١٦٨/٢ . والإمام أحمد ، في : المسند ٣٢١/٣ . والبيهقي ، في : باب كيفية سكنى المطلقة والمتوفى عنها زوجها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٣٦/٧ .

(٧١) أخرجه البيهقي ، في : باب كيفية سكنى المطلقة والمتوفى عنها زوجها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٣٦/٧ . وعبد الرزاق ، في : باب أين تعتد المتوفى عنها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٦/٧ .

الليل مَظِنَّةُ الْفَسَادِ ، بخلافِ النهارِ ، فَإِنَّهُ مَظِنَّةُ قَضَاءِ الْحَوَائِجِ وَالْمَعَاشِ ، وَشِرَاءِ مَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ . وَإِنْ وَجَبَ عَلَيْهَا حَقٌّ لَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ إِلَّا بِهَا ، كَالْيَمِينِ وَالْحَدِّ ، وَكَانَتْ ذَاتَ خِذْرِ ، بَعَثَ إِلَيْهَا الْحَاكِمُ مَنْ يَسْتَوْفِي الْحَقَّ مِنْهَا فِي مَنْزِلِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ بَرَزَةً^(٧٢) ، جَازَ إِحْضَارُهَا لِاسْتِيفَائِهِ ، فَإِذَا فَرَعَتْ رَجَعَتْ إِلَى مَنْزِلِهَا .

فصل^(٧٣) : وَالْأَمَةُ كَالْحُرَّةِ فِي الْإِحْدَادِ وَالْإِعْتِدَادِ فِي الْمَنْزِلِ ، إِلَّا أَنْ سَكَنَاهَا فِي الْعِدَّةِ كَسَكْنَاهَا فِي حَيَاةِ زَوْجِهَا ، لِلسَّيِّدِ إِمْسَاكُهَا نَهَارًا ، وَإِرْسَالُهَا لَيْلًا ، فَإِنْ أُرْسِلَتْهَا لَيْلًا وَنَهَارًا ، اعْتَدَتْ زَمَانَهَا كُلَّهُ فِي الْمَنْزِلِ ، وَعَلَى الْوَرِثَةِ إِسْكَانُهَا^(٧٤) فِيهِمَا^(٧٥) ، كَالْحُرَّةِ سَوَاءً .

فصل : وَالْبَدْوِيُّ كَالْحَضَرِيِّ فِي الْإِعْتِدَادِ فِي مَنْزِلِهَا الَّذِي مَاتَ زَوْجُهَا وَهِيَ سَاكِنَةٌ فِيهِ ، فَإِنْ انْتَقَلَتِ الْحِلَّةُ ، انْتَقَلَتْ مَعَهُمْ ؛ لِأَنَّهَا لَا يُمْكِنُهَا الْمَقَامُ وَحْدَهَا ، وَإِنْ انْتَقَلَ غَيْرُ أَهْلِهَا ، لَزِمَهَا الْمَقَامُ مَعَهُمْ^(٧٦) ، وَإِنْ انْتَقَلَ أَهْلُهَا ، انْتَقَلَتْ مَعَهُمْ ، إِلَّا أَنْ يَبْقَى مِنَ الْحِلَّةِ مَنْ لَا تَخَافُ عَلَى نَفْسِهَا مَعَهُمْ ، فَتَكُونُ مُخَيَّرَةً بَيْنَ الْإِقَامَةِ وَالرَّحِيلِ . وَإِنْ هَرَبَ أَهْلُهَا ، فَخَافَتْ ، هَرَبَتْ مَعَهُمْ ، وَإِنْ أَمِنَتْ أَقَامَتْ لِقَضَاءِ الْعِدَّةِ فِي مَنْزِلِهَا .

فصل : فَإِنْ مَاتَ صَاحِبُ السَّفِينَةِ وَامْرَأَتُهُ فِي السَّفِينَةِ ، وَلَهَا مَسْكَنٌ فِي الْبَرِّ ، فَحَكْمُهَا حَكْمُ الْمُسَافِرَةِ فِي الْبَرِّ ، عَلَى مَا سَنَدُكُرُّهُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَسْكَنٌ سِوَاهَا ، وَكَانَ لَهَا^(٧٧) فِيهَا^(٧٨) يَبِيتُ يُمْكِنُهَا السُّكْنَى فِيهِ ، بِحَيْثُ لَا تَجْتَمِعُ مَعَ الرِّجَالِ ، وَأُمْكِنَهَا الْمَقَامُ فِيهِ ، بِحَيْثُ تَأْمَنُ عَلَى نَفْسِهَا وَمَعَهَا مَحْرَمُهَا ، لَزِمَهَا أَنْ تَعْتَدَّ بِهِ ، فَإِنْ كَانَتْ

(٧٢) امرأة برزة : تبرز للقوم ، يجلسون إليها ويتحدثون ، وهي عفيفة .

(٧٣) سقط هذا الفصل من : ب .

(٧٤) في م : « سَكَنَاهَا » .

(٧٥) في الأصل : « فِيهَا » .

(٧٦) في الشرح الكبير : « مَعَ أَهْلِهَا » .

(٧٧) سقط من : ب ، م .

(٧٨) في أ : « فِيهِ » .

ضَيْقَةً ، وليس معها مَحْرُمُهَا ، أو لا يُمَكِّنُهَا الإِقَامَةُ فِيهَا إِلَّا بِحَيْثُ تَخْتَلِطُ بِالرِّجَالِ ،
لَزِمَها الْإِتِّقَالُ عَنْهَا^(٧٩) إِلَى مَوْضِعٍ سِوَاهَا .

١٣٦٤ - مسألة ؛ قال : (وَالْمُطَلَّقةُ ثَلَاثًا ، تَتَوَقَّى الطَّيِّبَ ، وَالزَّيْنَةَ ، وَالْكُخْلَ
بِالْأُتْمِدِ)

اِخْتَلَفَتِ الرَّوَايَةُ عَنْ أَحْمَدَ ، فِي وُجُوبِ الْإِحْدَادِ عَلَى الْمُطَلَّقةِ الْبَائِنِ ؛ فَعَنَهُ ، يَجِبُ
عَلَيْهَا . وَهُوَ قَوْلُ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَأَبِي عُبَيْدٍ ، وَأَبِي ثَوْرٍ ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ .
وَالثَّانِيَةُ ، لَا يَجِبُ عَلَيْهَا . وَهُوَ قَوْلُ عَطَاءٍ ، وَرَبِيعَةَ ، وَمَالِكٍ ، وَابْنِ الْمُنْذِرِ . وَنَحْوُهُ قَوْلُ
الشَّافِعِيِّ ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، أَنْ تَحْدَّ عَلَى
مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا »^(١) . وَهَذِهِ عِدَّةُ الْوَفَاةِ ،
فَيُذَلُّ عَلَى أَنَّ الْإِحْدَادَ إِنَّمَا يَجِبُ فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ ، وَلِأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ عَنْ غَيْرِ وَفَاةٍ ، فَلَمْ يَجِبْ
عَلَيْهَا الْإِحْدَادُ ، كَالرَّجْعِيَّةِ ، وَالْمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ ، وَلِأَنَّ الْإِحْدَادَ فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ لِإِظْهَارِ
الْأَسْفِ عَلَى فِرَاقِ زَوْجِهَا وَمَوْتِهِ ، فَأَمَّا الطَّلَاقُ فَإِنَّهُ فَارَقَهَا بِاخْتِيَارِ نَفْسِهِ ، وَقَطَعَ
نِكَاحَهَا ، فَلَا مَعْنَى لِتَكْلِيفِهَا الْحُزْنَ عَلَيْهِ ، وَلِأَنَّ الْمُتَوَقَّى عَنْهَا لَوْ أَتَتْ بِوَلَدٍ ، لَحَقَّ
الزَّوْجُ ، وَلَيْسَ لَهُ مَنْ يَنْفِيهِ ، فَاحْتِيطَ عَلَيْهَا بِالْإِحْدَادِ ، لِئَلَّا يَلْحَقَ بِالْمَيِّتِ مَنْ لَيْسَ مِنْهُ ،
بِخِلَافِ الْمُطَلَّقةِ ، فَإِنَّ زَوْجَهَا بَاقٍ ، فَهُوَ يَحْتَاطُ عَلَيْهَا بِنَفْسِهِ ، وَيَنْفِي وَلَدَهَا إِذَا كَانَ مِنْ
غَيْرِهِ . وَوَجْهُ الرَّوَايَةِ الْأُولَى ، أَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ بِائِنٍّ مِنْ نِكَاحٍ ، فَلَزِمَها الْإِحْدَادُ ، كَالْمُتَوَقَّى
عَنْهَا زَوْجُهَا ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْعِدَّةَ تُحَرِّمُ التَّكَاحَ ، فَحَرَّمَتْ^(٢) دَوَاعِيَهُ . وَيُخَرَّجُ عَلَى هَذَا
الرَّجْعِيَّةُ ، فَإِنَّهَا زَوْجَةٌ ، وَالْمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ لَيْسَتْ مُعْتَدَّةٌ مِنْ نِكَاحٍ ، فَلَمْ تَكْمُلِ
الْحُرْمَةُ . فَأَمَّا الْحَدِيثُ ، فَإِنَّمَا مَذْلُوعُهُ تَحْرِيمُ الْإِحْدَادِ عَلَى مَيِّتٍ غَيْرِ الزَّوْجِ ، وَنَحْنُ نَقُولُ

(٧٩) فِي ب ، م : « مِنْهَا » .

(١) تَقْدِمُ تَحْرِيجُهُ فِي صَفْحَةِ ١٩٣ .

(٢) فِي الْأَصْلِ : « فَحَرَّمَ » .

به ، ولهذا جاز الإحدادُ ههنا بالإجماع ، فإذا قلنا : يلزمها الإحدادُ ، لزمها شيئان ؛
توقى الطيب ، والزينة في نفسها ، على ما قدمنا فيهما^(٣) ، ولا تُمنع من النقب ، ولا من
الاغتراد في غير منزلها ، ولذلك أمر النبي ﷺ فاطمة بنت قيس ، أن تعتد في بيت ابن أم
مكتوم^(٤) . على ما سندكره ، إن شاء الله تعالى .

فصل : وإذا كانت المبتوتة حاملاً ، وجب لها السكنى ، رواية واحدة . ولا نعلم بين
أهل العلم خلافاً فيه . / وإن لم تكن حاملاً ، ففيها روايتان ؛ إحداهما ، لا يجب لها ١٦٤/٨
ذلك . وهو قول ابن عباس ، وجابر . وبه قال عطاء ، وطاوس ، والحسن^(٥) ، وعمرو بن
ميمون ، وعكرمة ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وداود . والثانية ، يجب لها ذلك ، وهو قول
ابن مسعود ، وابن عمر ، وعائشة ، وسعيد بن المسيب ، والقاسم ، وسالم ، وأبي
بكر بن عبد الرحمن ، وخارجة بن زيد ، وسليمان بن يسار ، ومالك ، والثوري ،
والشافعي ، وأصحاب الرأي ؛ لقول الله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا
يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾^(٦) . وقال تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ
سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَئِكَ حَمِيلًا فَأَنْقِفُوا عَلَيْهِنَّ
حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾^(٧) . فأوجب لهن السكنى مطلقاً ثم خص الحامل بالإئفاق
عليها . ولنا ، ما روت فاطمة بنت قيس ، أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة ، وهو
غائب ، فأرسل إليها وكيله بشعير ، فتسخطته ، فقال : والله ما لك علينا من شيء .
فجاءت رسول الله ﷺ ، فذكرت ذلك له ، فقال لها : « لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ وَلَا
سُكْنَى » . فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك ، ثم قال : « إِنَّ تِلْكَ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا

(٣) في م : « فيها » .

(٤) تقدم تخريجه ، في : ٣٠٧/٦ ، ٥٦٧/٩ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) سورة الطلاق ١ .

(٧) الطلاق ٦ .

أَصْحَابِي . اعْتَدَى فِي بَيْتِ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ ^(٨) . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ ^(٩) . فَإِنْ قِيلَ : فَقَدْ أَنْكَرَ عَلَيْهَا عُمَرُ ، وَقَالَ : مَا كُنَّا لِنَدْعَ كِتَابَ رَبِّنَا ، وَسُنَّةَ نَبِيِّنَا ، لِقَوْلِ امْرَأَةٍ ، لَا نُدْرِي أَصَدَقَتْ أَمْ كَذَبَتْ . وَقَالَ عُرْوَةُ : لَقَدْ عَابَتْ عَائِشَةُ ^(٨) ذَلِكَ أَشَدَّ الْعَيْبِ ، وَقَالَتْ ^(٩) : إِنَّهَا كَانَتْ فِي مَكَانٍ وَخَشٍ ، فَخِيفَ عَلَى نَاحِيَّتِهَا . وَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ : تِلْكَ امْرَأَةٌ فَتَنَتِ النَّاسَ ، إِنَّهَا كَانَتْ لَسِينَةً ، فَوُضِعَتْ عَلَى يَدَيِ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ الْأَعْمَى . قُلْنَا : أَمَّا مُخَالَفَةُ الْكِتَابِ ، فَإِنَّ فَاطِمَةَ لَمَّا أَنْكَرُوا عَلَيْهَا ، قَالَتْ : بَيْنِي وَبَيْنَكُمْ كِتَابُ اللَّهِ ، قَالَ تَعَالَى : ﴿ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ ^(١٠) . فَأَيُّ أَمْرٍ يَحْدُثُ بَعْدَ الثَّلَاثِ ؟ فَكَيْفَ تَقُولُونَ : لَا نَفَقَةَ لَهَا ، إِذَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا فَعَلَامَ تَحْبِسُونَهَا ؟ فَكَيْفَ تُحْبِسُ امْرَأَةً بِغَيْرِ نَفَقَةٍ ؟ وَأَمَّا قَوْلُهُمْ : إِنَّ عُمَرَ قَالَ : لَا نَدْعُ كِتَابَ رَبِّنَا . فَقَدْ أَنْكَرَ أَحْمَدُ هَذَا الْقَوْلَ عَنْ عُمَرَ ، قَالَ : وَلَكِنَّهُ قَالَ : لَا تُجِيزُ فِي دِينِنَا قَوْلَ امْرَأَةٍ . وَهَذَا مُجْمَعٌ عَلَى خِلَافِهِ ، وَقَدْ أَخَذْنَا بِخَبَرِ فُرَيْعَةَ ، وَهِيَ امْرَأَةٌ ، وَبِرَوَايَةِ عَائِشَةَ وَأَزْوَاجِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ ، وَصَارَ أَهْلُ الْعِلْمِ إِلَى خَبَرِ فَاطِمَةَ هَذَا فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ ، / مِثْلَ ١٦٤/٨ ظ

سُقُوطِ نَفَقَةِ الْمَبْتُوتَةِ إِذَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا ، وَنَظَرِ الْمَرْأَةِ إِلَى الرِّجَالِ ، وَخِطْبَةِ الرَّجُلِ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ إِذَا لَمْ تَكُنْ سَكَنَتْ إِلَى الْأَوَّلِ . وَأَمَّا تَأْوِيلُ مَنْ تَأَوَّلَ حَدِيثَهَا ، فَلَيْسَ بِشَيْءٍ ، فَإِنَّهَا تُخَالِفُهُمْ فِي ذَلِكَ ، وَهِيَ أَعْلَمُ بِحَالِهَا ، وَلَمْ يَتَّفِقِ الْمُتَأَوِّلُونَ عَلَى شَيْءٍ ، وَقَدْ رُدَّ عَلَى مَنْ رَدَّ عَلَيْهَا ، فَقَالَ مَيْمُونُ بْنُ مِهْرَانَ لِسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، لَمَّا قَالَ : تِلْكَ امْرَأَةٌ فَتَنَتِ النَّاسَ : لَكِنْ كَانَتْ إِنَّمَا أَخَذَتْ بِمَا أَفْتَاهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَا فَتَنَتِ النَّاسَ ، وَإِنَّ لَنَا فِي

(٨) قول عائشة أخرجه البخاري ، في : باب قصة فاطمة بنت قيس ، وباب المطلقة إذا خشي عليها ... ، من كتاب الطلاق . صحيح البخاري ٧٥/٧ . ومسلم ، في : باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١١٦/٢ . وأبو داود ، في : باب من أنكر ذلك على فاطمة بنت قيس ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥٣٤/١ . كما أخرج أبو داود قول عمر رضي الله عنه في الموضع نفسه .

(٩) في ١ ، م : ١ ، وقال : .

(١٠) سورة الطلاق ١ .

رسول الله ﷺ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ، مع أَنَّهَا أُحْرِمُ النَّاسَ عَلَيْهِ ، لَيْسَ لَهُ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ ، وَلَا بَيْنَهُمَا مِيرَاثٌ . وَقَوْلُ عَائِشَةَ : إِنَّهَا كَانَتْ فِي مَكَانٍ وَحْشٍ . لَا يَصِحُّ ؛ فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ عَلَّلَ بِغَيْرِ ذَلِكَ ، فَقَالَ : « يَا ابْنَةَ آلِ قَيْسٍ ، إِنَّمَا السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ مَا كَانَ لِزَوْجِكَ عَلَيْكَ الرَّجْعَةُ » . هَذَا رَوَاهُ الْحُمَيْدِيُّ ^(١١) ، وَالْأَثَرُمُ ^(١٢) . وَلَأنَّهُ لَوْ صَحَّ مَا قَالَتْهُ عَائِشَةُ أَوْ غَيْرُهَا ^(١٣) مِنَ التَّأْوِيلِ ، مَا احتَاجَ عَمْرُ فِي رَدِّهِ إِلَى أَنْ يَعْتَذِرَ بِأنَّهُ قَوْلُ امْرَأَةٍ . ثُمَّ فَاطِمَةُ صَاحِبَةُ الْقِصَّةِ ، وَهِيَ أَعْرَفُ بِنَفْسِهَا وَبِحَالِهَا ، وَقَدْ أَنْكَرَتْ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ عَلَيْهَا ، وَرَدَّتْ عَلَى مَنْ رَدَّ خَبَرَهَا ، أَوْ تَأَوَّلَهُ بِخِلَافِ ظَاهِرِهِ ، فَيَجِبُ تَقْدِيمُ قَوْلِهَا ؛ لِمَعْرِفَتِهَا بِنَفْسِهَا ، وَمُوَافَقَتِهَا ظَاهِرَ الْخَبَرِ ، كَمَا فِي سَائِرِ مَا هَذَا سَبِيلُهُ .

فصل : قال أصحابنا : وَلَا يَتَعَيَّنُ الْمَوْضِعُ الَّذِي تَسْكُنُهُ فِي الطَّلَاقِ ، سَوَاءً قُلْنَا : لَهَا السُّكْنَى . أَوْ لَمْ نَقُلْ ، بَلْ يَتَخَيَّرُ الزَّوْجُ بَيْنَ إِقْرَارِهَا فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي طَلَّقَهَا فِيهِ ، وَبَيْنَ نَقْلِهَا إِلَى مَسْكَنِ مِثْلِهَا ، وَالْمُسْتَحَبُّ إِقْرَارُهَا ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾ . وَلأنَّ فِيهِ خُرُوجًا مِنَ الْخِلَافِ ، فَإِنَّ الَّذِينَ ذَكَرْنَا عَنْهُمْ أَنَّ لَهَا السُّكْنَى ، يَرَوْنَ وَجُوبَ الْاِعْتِدَادِ عَلَيْهَا فِي مَنْزِلِهَا ، فَإِنْ كَانَتْ فِي بَيْتٍ يَمْلِكُ الزَّوْجُ سُكْنَاهَا ، وَيَصْلُحُ لِمِثْلِهَا ، اِعْتَدَّتْ فِيهِ ، فَإِنْ ضَاقَ عَنْهَا ، انْتَقَلَ عَنْهَا وَتَرَكَهَا لَهَا ، لِأنَّهُ يُسْتَحَبُّ سُكْنَاهَا فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي طَلَّقَهَا فِيهِ ، وَإِنْ اتَّسَعَ الْمَوْضِعُ لَهَا ، وَفِي الدَّارِ مَوْضِعٌ لَهَا مُتَفَرِّدٌ ، كَالْحُجْرَةِ أَوْ عُلوِّ الدَّارِ أَوْ سُفْلِهَا ، وَبَيْنَهُمَا بَابٌ مُغْلَقٌ ، سَكَنْتْ فِيهِ ، وَسَكَنَ الزَّوْجُ فِي الْبَاقِي ، لِأنَّهُمَا كَالْحُجْرَتَيْنِ الْمُتَجَاوِرَتَيْنِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا بَابٌ مُغْلَقٌ ، لَكِنْ لَهَا مَوْضِعٌ تَتَسَتَّرُ فِيهِ ، بِحَيْثُ لَا يَرَاهَا ، وَمَعَهَا مَحْرَمٌ تَتَحَفَّظُ بِهِ ، جَازٌ ؛ لِأنَّ مَعَ الْمَحْرَمِ يُؤْمَنُ الْفَسَادُ ، وَيُكْرَهُ فِي الْجُمْلَةِ ؛ لِأنَّهُ لَا يُؤْمَنُ النَّظَرُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا مَحْرَمٌ ، لَمْ يَجْزُ ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « لَا يَخْلُونَنَّ رَجُلٌ » ١٦٥/٨

(١١) فِي ب ، م : « الْحَمِيد » .

(١٢) وَأَخْرَجَهُ الْإِمَامُ أَحْمَدُ ، فِي : الْمُسْنَدُ ٦/٣٧٣ ، ٤١٧ .

(١٣) فِي أ ، ب : « وَغَيْرُهَا » .

بِامْرَأَةٍ لَيْسَتْ لَهُ بِمَحْرَمٍ ؛ فَإِنَّ ثَالِثَهُمَا الشَّيْطَانُ »^(١٤) . وَإِنْ اِمْتَنَعَ مِنْ إِسْكَانِهَا ، وَكَانَتْ مِمَّنْ لَهَا عَلَيْهِ السُّكْنَى ، أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ ، فَإِنْ كَانَ الْحَاكِمُ مَعْدُومًا ، رَجَعَتْ عَلَى الزَّوْجِ ، وَإِنْ كَانَ الْحَاكِمُ موجودًا ، فَهَلْ تَرْجِعُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَإِنْ كَانَ الزَّوْجُ حَاضِرًا ، وَلَمْ يَمْنَعْهَا مِنَ الْمَسْكَنِ ، فَانْكَرَتْ لِنَفْسِهَا مَوْضِعًا ، أَوْ سَكَنْتْ فِي مَوْضِعٍ تَمْلِكُهُ ، لَمْ تَرْجِعْ بِالْأُجْرَةِ ؛ لِأَنَّهَا تَبَرَّعَتْ بِذَلِكَ ، فَلَمْ تَرْجِعْ بِهِ عَلَى أَحَدٍ . وَإِنْ عَجَزَ الزَّوْجُ عَنْ إِسْكَانِهَا ؛ لِعُسْرَتِهِ ، أَوْ غَيْبَتِهِ ، أَوْ اِمْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ مَعَ قُدْرَتِهِ ، سَكَنْتْ حَيْثُ شَاءَتْ . وَكَذَلِكَ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا ، إِذَا لَمْ يُسْكِنْهَا وَرَثَتُهُ ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا تَلَزَمُهَا السُّكْنَى فِي مَنْزِلِهِ لِتَحْصِينَ مَائِهِ ، فَإِذَا لَمْ تَفْعَلْ ، لَمْ يَلْزَمْهَا ذَلِكَ .

١٣٦٥ - مسألة ؛ قال : (وَإِذَا خَرَجْتَ إِلَى الْحَجِّ ، فَتَوَفَّى عَنْهَا^(١) زَوْجُهَا ، وَهِيَ بِالْقُرْبِ ، رَجَعَتْ لِتَقْضِيَ الْعِدَّةَ ، فَإِنْ كَانَتْ قَدْ تَبَاعَدَتْ ، مَضَتْ فِي سَفَرِهَا ، فَإِنْ رَجَعَتْ وَقَدْ بَقِيَ عَلَيْهَا^(٢) مِنْ عِدَّتِهَا شَيْءٌ ، أَتَتْ بِهِ فِي مَنْزِلِهَا)^(٣)

وجملته أَنَّ الْمُعْتَدَّةَ مِنَ الْوَفَاةِ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ إِلَى الْحَجِّ ، وَلَا إِلَى^(٤) غَيْرِهِ . رَوَى ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ ، وَعُثْمَانَ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا . وَبِهِ قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَالْقَاسِمُ ، وَمَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ ، وَالثَّوْرِيُّ . وَإِنْ خَرَجَتْ ، فَمَاتَ زَوْجُهَا فِي الطَّرِيقِ ، رَجَعَتْ إِنْ كَانَتْ قَرِيبَةً ؛ لِأَنَّهَا فِي حُكْمِ الْإِقَامَةِ ، وَإِنْ تَبَاعَدَتْ ، مَضَتْ فِي سَفَرِهَا . وَقَالَ مَالِكٌ : تُرَدُّ مَا لَمْ تُحْرِمَ . وَالصَّحِيحُ أَنَّ الْبَعِيدَةَ لَا تُرَدُّ ؛ لِأَنَّهُ يَضُرُّ بِهَا ، وَعَلَيْهَا مَشَقَّةٌ ، وَلَا بُدَّ لَهَا^(٥) مِنْ سَفَرٍ وَإِنْ رَجَعَتْ . قَالَ الْقَاضِي : يَنْبَغِي أَنْ يُحَدِّدَ الْقَرِيبُ

(١٤) أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ ، فِي : بَابِ مَا جَاءَ فِي لُزُومِ الْجَمَاعَةِ ، مِنْ كِتَابِ الْفَتَنِ . عَارِضَةُ الْأَحْوَذِيِّ ٩/٩ . وَالْإِمَامُ أَحْمَدُ ، فِي : الْمُسْنَدِ ١/١٨ ، ٢٦ ، ٣٣٩/٣ ، ٤٤٦ .

(١) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلِ .

(٢) سَقَطَ مِنْ : ب ، م .

(٣) فِي أ ، ب : « مَنْزِلُهُ » .

(٤) سَقَطَ مِنْ : الْأَصْلُ ، أ ، ب .

(٥) فِي الْأَصْلِ ، أ : « بِهَا » .

بما لا تُقصر فيه الصلاة ، والبعيد ما تُقصر فيه ؛ لأن ما لا تُقصر الصلاة فيه أحكامه
أحكام الحضر . وهذا قول أئمة حنيفة ، إلا أنه لا يرى القصر إلا في مسيرة ثلاثة أيام .
^(٦) فقال : متى كان بينها وبين مسكنها دون ثلاثة أيام ، فعليها الرجوع إليه ، وإن كان
فوق ذلك لزمها المضى إلى مقصدها ، والاعتداد فيه إذا كان بينها وبينه دون ثلاثة
أيام^(٦) ، وإن كان بينها وبينه ثلاثة أيام ، وفي موضعها الذي هي به موضع يمكنها الإقامة
فيه ، لزمها الإقامة ، وإن لم يمكنها الإقامة ، مضت إلى مقصدها . وقال الشافعي : إن
فارقَت البنيان ، فلها الخيار بين الرجوع والتَّمام ؛ لأنها صارت في موضع أذن لها زوجها
فيه ، وهو السفر ، فأشبه ما لو كانت قد بُعدت . ولنا ، على وجوب الرجوع إذا
كانت قريبة ، ما روى سعيد^(٧) ، ثنا جرير ، عن منصور ، عن سعيد بن المسيب /
قال : تُوفى أزواج ، نساؤهن حاجات أو مُعتمرات ، فردهنَّ عمرٌ من ذى الحليفة ،
حتى يعتدَّن^(٨) في بيوتهنَّ^(٩) . ولأنه^(٩) أمكنها الاعتداد في منزلها قبل أن يبعد سفرها ،
فلزمها ، كما لو لم تفارق البنيان . وعلى أن البعيدة لا يلزمها الرجوع ، أن^(١٠) عليها مشقة ،
وتحتاج إلى سفر في رجوعها ، فأشبهت من بلغت مقصدها . وإن اختارت البعيدة
الرجوع ، فلها ذلك إذا كانت تصل إلى منزلها قبل انقضاء عدتها ، ومتى كان عليها في
الرجوع خوف أو ضرر ، فلها المضى في سفرها ، كما لو أبعدت^(١١) . ومتى رجعت ،

(٦-٦) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٧) في : باب المتوفى عنها زوجها أين تعتد ، من كتاب الطلاق . السنن ٣١٧/١ .

كما أخرجه الإمام مالك ، في : باب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تحل ، من كتاب الطلاق . الموطأ
٥٩١/٢ ، ٥٩٢ . والبيهقي ، في : باب سكنى المتوفى عنها زوجها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٣٥/٧ .
وعبد الرزاق ، في : باب أين تعتد المتوفى عنها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٣/٧ . وابن أبي شيبة ، في : باب ما
قالوا في المطلقة لها أن تحج في عدتها من كرهه ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٨٢/٥ ، ١٨٣ .

(٨-٨) سقط من : ب .

(٩) في ١ : « ولأنها » .

(١٠) في م زيادة : « كان » .

(١١) في ١ ، م : « بعدت » .

وقد بَقِيَ عليها شيءٌ^(١٢) من عِدَّتِها ، لَزِمَها أنْ تَأْتِيَ به في مَنْزِلِ زَوْجِها ، بلا خِلافٍ نَعْلَمُه
بَيْنَهُم في ذلك ؛ لِأَنَّهُ أَمَكَّنَها الاِغْتِدَادُ فيه ، فَلَزِمَها ، كما لو لم تُسافر منه .

فصل : ولو كانت عليها حِجَّةُ الإسلام ، فمات زَوْجُها ، لَزِمَتْها العِدَّةُ في مَنْزِلِها وإن
فائَتْها الحِجُّ ؛ لِأَنَّ العِدَّةَ في المنزل تُفوتُ ، ولا بَدَلُ لها ، والحِجُّ يُمَكِّنُ الإتيانَ به في غير هذا
العام . وإن مات زَوْجُها بعدَ إِحرامِها بِحِجِّ الفَرَضِ ، أو بِحِجِّ^(١٣) أَذِنَ لها زَوْجُها فيه ،
نَظَرْتُ ؛ فَإِنْ كان وَقْتُ الحِجِّ مُتَسِعًا ، لا تخافُ فَوْتَه ، ولا فَوْتَ الرُّفْقَةِ ، لَزِمَها الاِغْتِدَادُ
في مَنْزِلِها ؛ لِأَنَّهُ أَمَكَّنَ الجَمْعَ بينَ الحَقِّينِ ، فلم يَجْزُ إِسقاطُ أَحَدِهما ، وإن خَشِيتُ
فَوْتَ الحِجِّ ، لَزِمَها المَضِيُّ فيه . وبهذا قال الشافعي . وقال أبو حنيفة : يَلْزِمُها المُقَامُ
وإن فائَتْها الحِجُّ ؛ لِأَنَّهُا مُعْتَدَّةٌ ، فلم يَجْزُ لها أنْ تُنْشِئَ سَفَرًا ، كما لو أحرمت بعدَ وَجوبِ
العِدَّةِ عليها . ولنا ، أَنَّهُما عِبَادَتانِ اسْتَوَيَا في الوُجوبِ ، وَضَبَقَ الوَقْتُ ، فَوَجِبَ تَقْدِيمُ
الأَسْبَقِ منهما ، كما لو كانت العِدَّةُ أَسْبَقَ ، ولأنَّ الحِجَّ آكَدُ ؛ لِأَنَّهُ أَحَدُ أركانِ الإسلامِ ،
والمَشَقَّةُ بِتَفَوُّيْتِه تَعْظُمُ ، فَوَجِبَ تَقْدِيمُه ، كما لو مات زَوْجُها بعدَ أنْ بَعَدَ سَفَرُها إليه .
وإن أحرمت بالحِجِّ بعدَ مَوْتِ زَوْجِها ، وَخَشِيتُ فَوَاتَه ، اِحْتَمَلُ أنْ يَجوزَ لها المَضِيُّ
إليه ؛ لما في بقاءِها في الإحرامِ مِنَ المَشَقَّةِ ، واحْتَمَلُ أنْ يَلْزِمَها الاِغْتِدَادُ في مَنْزِلِها ؛ لِأَنَّ
العِدَّةَ أَسْبَقَ ، ولأنَّها فَرَطَتْ وَغَلَّظَتْ على نَفْسِها ، فإذا قَضَتِ العِدَّةَ ، وأَمَكَّنَها السَّفَرُ إلى
الحِجِّ ، لَزِمَها ذلك ، فَإِنْ أَذْرَكَته ، وإلَّا تَحَلَّلَتْ بِعَمَلِ عُمْرَةٍ ، وَحَكْمُها في القِضاءِ
حُكْمُ مَنْ فائَتْها الحِجُّ . وإن لم يُمَكِّنْها السَّفَرُ ، فَحَكْمُها حُكْمُ الْمُحْصَرِ^(١٤) ، كالتَّيِّ
يَمْنَعُها زَوْجُها مِنَ السَّفَرِ . وَحَكْمُ الإحرامِ بِالْعُمْرَةِ كَذَلِكَ ، إِذَا خِيفَ فَوَاتُ الرُّفْقَةِ أو لم
يُخَفَ .

فصل : وإذا أَذِنَ لها زَوْجُها / للسَّفَرِ لغيرِ الثَّقَلَةِ ، فَخَرَجَتْ ، ثم مات زَوْجُها ، ١٦٦/٨ و

(١٢) سقط من : ب .

(١٣) في الأصل : حج .

(١٤) في ب ، م : المحصر ، تحريف .

فالحُكْمُ في ذلك كالحُكْمِ في سَفَرِ الحَجِّ ، على ما ذكرنا من التَّفْصِيلِ . وإذا مَضَتْ إلى مَقْصِدِهَا ، فلها الإقامة حتى تَقْضِيَ ما خَرَجَتْ إليه ، وتَنْقُضِيَ حاجَتُها من تجارة أو غيرها . وإن كان خُرُوجُها لِنُزْهَةٍ أو زِيَارَةٍ ، أو لم^(١٥) يَكُنْ قَدَّرَ لها مُدَّةً ، فإنَّها تُقِيمُ إقامةَ المُسافرِ ثلاثًا ، وإن كان^(١٦) قَدَّرَ لها مُدَّةً ، فلها إقامتها ؛ لأنَّ سَفَرَهَا بِحُكْمِ إِذْنِهِ ، فكان لها إقامة ما أُذِنَ لها فيه ، فإذا مَضَتْ مُدَّتُها ، أو قَضَتْ حاجَتُها ، ولم يُمكنْها الرُّجوعُ ؛ لَخَوْفِ أو غيره ، أَتَمَّتِ العِدَّةَ في مكانِها ، وإن أَمَكْنِها الرُّجوعُ ، لكن لا يُمكنْها الوُصولُ إلى منزلِها حتى تَنْقُضِيَ عِدَّتُها ، لَزِمَتْها الإقامةُ في مكانِها ؛ لأنَّ الاعتدَادَ وهى مُقِيمَةٌ أَوَّلَى من الإثْبَانِ بها في السفرِ . وإن كانت تَصِلُ وقد بَقِيَ من عِدَّتِها شَيْءٌ ، لَزِمَها العُودُ ؛ لتَأْتِيَ بالعِدَّةِ في مكانِها .

فصل : وإن أُذِنَ الزَّوْجُ لها في الانْتِقَالِ إلى دارٍ أُخْرَى ، أو بِلَدٍ آخَرَ ، فمات قبل انْتِقَالِها ، لَزِمَها الاعتدَادُ في الدَّارِ الَّتِي هِيَ بها ؛ لِأَنَّهَا بَيْتُها ، وسواء مات قبل تَقَلُّبِ مَتَاعِها أو بعده ؛ لِأَنَّهَا مَسْكُنُها ، ما^(١٧) لم تَنْتَقِلْ عنه . وإن مات بعد انْتِقَالِها إلى الثانية ، اعتَدَّتْ فيها ؛ لِأَنَّهَا مَسْكُنُها ، وسواء كانت قد تَقَلَّتْ مَتَاعَها ، أو لم تَنْقُلْهُ . وإن مات وهى بينهما ، فهى مُخَيَّرَةٌ ؛ لِأَنَّهَا لا مَسْكَنَ لها منهما ، فإنَّ الأَوَّلَى قد خَرَجَتْ عنها مُنْتَقِلَةً ، فَخَرَجَتْ عن كَوْنِها مَسْكِنًا لها ، والثانية لم تَسْكُنْ بها ، فهما سَوَاءٌ . وقيل : يَلْزِمُها الاعتدَادُ في الثانية ؛ لِأَنَّهَا المَسْكَنُ الَّذِي أُذِنَ لها زَوْجُها في السُّكْنَى به . وهذا يُمكنُ في الدَّارَيْنِ ، فأما إذا كانا بِلَدَيْنِ ، لم يَلْزِمَها الانْتِقَالُ إلى البِلَدِ الثَّانِي بِحَالٍ ؛ لِأَنَّهَا إِنَّمَا كانت تَنْتَقِلُ لِعَرَضِ زَوْجِها في صُحْبَتِها إِيَّاهُ ، وإقامَتِها معه ، فلو أَلْزَمْنَاهَا ذلك بعد مَوْتِهِ ، لَكَلَّفْنَاهَا السَّفَرَ الشَّاقَّ ، والتَّغُرُّبَ عن وَطَنِها وأَهْلِها ، والمُقَامَ مع غيرِ مَحْرَمِها ، والمُخاطرةَ بِنَفْسِها ، مع فَوَاتِ العَرَضِ ، وظاهرُ حالِ الزَّوْجِ أَنَّهُ لو عَلِمَ أَنَّهُ يَمُوتُ ، لَمَّا

(١٥) في ١ : « ولم » .

(١٦) سقط من : م .

(١٧) سقط من : الأصل .

نَقَلَهَا ، فصارت الحياةَ مَشْرُوطَةً فِي التُّقْلَةِ . فَأَمَّا إِنْ انْتَقَلَتْ إِلَى الثَّانِيَةِ ، ثُمَّ عَادَتْ إِلَى الْأُولَى لِتَقْلٍ مَتَاعِهَا ، فَمَاتَ زَوْجُهَا وَهِيَ بِهَا ، فَعَلِيهَا الرُّجُوعُ إِلَى الثَّانِيَةِ ؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ مَسْكَنَهَا بِانْتِقَالِهَا إِلَيْهَا ، وَإِنَّمَا عَادَتْ إِلَى الْأُولَى لِحَاجَةٍ ، وَالْإِعْتِبَارُ بِمَسْكَنِهَا دُونَ مَوْضِعِهَا . وَإِنْ مَاتَ وَهِيَ فِي الثَّانِيَةِ ، فَقَالَتْ : / أَذِنَ لِي زَوْجِي فِي السُّكْنَى بِهَذَا الْمَكَانِ . وَأَنْكَرَ ذَلِكَ الْوَرِثَةُ ، أَوْ قَالَتْ : إِنَّمَا أَذِنَ لِي زَوْجِي فِي الْمَجِيءِ إِلَيْهِ ، لَا فِي الْإِقَامَةِ بِهِ . وَأَنْكَرَ ذَلِكَ الْوَرِثَةُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا ؛ لِأَنَّهَا أَعْرَفَ بِذَلِكَ مِنْهُمْ . وَكُلُّ مَوْضِعٍ قُلْنَا : يَلْزُمُهَا السَّفَرُ عَنْ بَلَدِهَا . فَهُوَ مَشْرُوطٌ بِوُجُودِ مَحْرَمِهَا مُسَافِرًا مَعَهَا ، وَالْأَمْنِ عَلَى نَفْسِهَا ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، أَنْ تُسَافِرَ مَسِيرَةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ ، إِلَّا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ مِنْ أَهْلِهَا » ^(١٨) . أَوْ كَمَا قَالَ .

١٣٦٦ - مسألة ؛ قال : (وَإِذَا طَلَّقَهَا زَوْجُهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا وَهِيَ نَائٍ عَنْهَا ، فَعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمِ مَاتَ أَوْ طَلَّقَ ، إِذَا صَحَّ ذَلِكَ عِنْدَهَا ، وَإِنْ لَمْ تَجْتَنِبْ مَا تَجْتَنِبُهُ الْمُعْتَدَّةُ)

هذا ^(١) المشهور في المذهب ، وأنه متى مات زَوْجُهَا أَوْ طَلَّقَهَا ، فَعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمِ مَوْتِهِ وَطَلَّاقِهِ . قَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا خِلَافَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، أَنَّ الْعِدَّةَ تَجِبُ مِنْ حِينَ الْمَوْتِ وَالطَّلَاقِ ، إِلَّا مَا رَوَاهُ إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ . وَهَذَا قَوْلُ ابْنِ عَمَرَ ، وَابْنِ عَبَّاسٍ ، وَابْنِ مَسْعُودٍ ، وَمُسْرُوقٍ ، وَعَطَاءٍ ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ ، وَابْنِ سِيرِينَ ، وَمُجَاهِدٍ ، وَسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ ، وَعِكْرِمَةَ ، وَطَاوُسٍ ، وَسَلِيمَانَ بْنَ يَسَّارٍ ، وَأَبِي قَلَابَةَ ، وَأَبِي الْعَالِيَةِ ، وَالنَّخَعِيِّ ، وَنَافِعٍ ، وَمَالِكٍ ، وَالثَّوْرِيِّ ، وَالشَّافِعِيِّ ، وَإِسْحَاقَ ، وَأَبِي عُبَيْدٍ ، وَأَبِي ثَوْرٍ ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ . وَعَنْ أَحْمَدَ : إِنْ قَامَتْ بِذَلِكَ بَيِّنَةٌ ، فَكَمَا ذَكَرْنَا ^(٢) . وَإِلَّا فَعِدَّتُهَا مِنْ

(١٨) تقدم تخريجه في ١٠٩/٣ .

(١) في زيادة : « هو » .

(٢) في ١ ، م : « ذكره » .

يوم يَأْتِيهَا الْخَبَرُ . وَرُويَ ذَلِكَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ . وَيُرَوَّى عَنْ عَلِيٍّ ، وَالْحَسَنِ ، وَقَتَادَةَ ، وَعَطَاءِ الْخُرَاسَانِيِّ ، وَخَلَّاسِ بْنِ عَمْرٍو ، أَنَّ عِدَّتَهَا مِنْ يَوْمِ يَأْتِيهَا الْخَبَرُ ؛ لِأَنَّ الْعِدَّةَ اجْتِنَابُ أَشْيَاءَ ، وَمَا ^(٣) اجْتَنَبْتُهَا . وَلَنَا ، أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ حَامِلًا ، فَوَضَعَتْ حَمْلَهَا غَيْرَ عَالِمَةٍ بِفُرْقَةِ زَوْجِهَا ، لَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا ، فَكَذَلِكَ سَائِرُ أَنْوَاعِ الْعِدَّةِ ، وَلِأَنَّهُ زَمَانٌ عَقِيبَ الْمَوْتِ أَوْ الطَّلَاقِ ، فَوَجَبَ أَنْ تَعْتَدَّ بِهِ ، كَمَا لَوْ كَانَ حَاضِرًا ، وَلِأَنَّ الْقَصْدَ غَيْرَ مُعْتَبَرٍ فِي الْعِدَّةِ ، بِدَلِيلِ أَنَّ الصَّغِيرَةَ وَالْمَجْنُونَةَ تَنْقُضِي عِدَّتَهُمَا مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ ، وَلَمْ يُعَدَمْ هُنَا إِلَّا ^(٤) الْقَصْدُ ، وَسَوَاءٌ فِي هَذَا اجْتَنَبْتَ مَا تَجْتَنِبُهُ الْمُعْتَدَاتُ ، أَوْ لَمْ تَجْتَنِبْهُ ، فَإِنَّ الْإِحْدَادَ الْوَاجِبَ لَيْسَ بِشَرْطٍ فِي الْعِدَّةِ ، فَلَوْ تَرَكَتْهُ قَصْدًا ، أَوْ عَنْ غَيْرِ قَصْدٍ ، لَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا ، فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ ^(٥) . وَقَالَ : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ / ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ ^(٦) . وَقَالَ : ﴿ وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ ^(٦) . وَفِي اشْتِرَاطِ الْإِحْدَادِ مُخَالَفَةُ هَذِهِ النُّصُوصِ ، فَوَجَبَ أَنْ لَا يُشْتَرَطَ .

و ١٦٧/٨

(٣) سقطت « ما » من الأصل .

(٤) في الأصل : « غير » .

(٥) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٦) سورة الطلاق ٤ .